



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO, ESTADO E CONSTITUIÇÃO

**Pelo direito de existir além das barreiras patologizantes:
a experiência das pessoas trans em uma perspectiva argumentativa.**

Gabriel Soares Eugenio

Brasília
2018



GABRIEL SOARES EUGENIO

**Pelo direito de existir além das barreiras patologizantes:
a experiência das pessoas trans em uma perspectiva argumentativa.**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Direito, Estado e Constituição.

Linha de Pesquisa: Constituição e Democracia.

Orientadora: Profa. Dra. Cláudia Rosane Roesler.

Brasília
2018



GABRIEL SOARES EUGENIO

**Pelo direito de existir além das barreiras patologizantes:
a experiência das pessoas trans em uma perspectiva argumentativa.**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Direito, Estado e Constituição.

Linha de Pesquisa: Constituição e Democracia.

Orientadora: Profa. Dra. Cláudia Rosane Roesler.

O candidato foi considerado APROVADO pela banca examinadora.

Professora Doutora Cláudia Rosane Roesler
Orientadora

Professor Doutor Fabiano Hartmann Peixoto
Membro

Professora Doutora Camilla de Magalhães Gomes
Membra

Professor Doutor Isaac Reis
Membro Suplente

Brasília
2018



AGRADECIMENTOS

Essa pesquisa foi realizada a partir de um esforço coletivo, porque, a cada linha que escrevo, tenho mais certeza de que não seria possível concluí-la sem o apoio substancial de algumas pessoas e, também, de alguns acontecimentos.

Primeiramente, sendo impossível fugir de todos os agradecimentos da minha vida, devo expressar minha gratidão à minha mãe, Dona Ivete, que, incondicionalmente, sempre me apoiou em todos os aspectos da minha vida acadêmica, profissional e afetiva – além de tantos outros que possam existir. Você é essencial para mim não apenas por ter me dado a vida, mas por me ensinar, diariamente, como lidar com as surpresas que ela traz.

Devo agradecer imensamente, também, à minha família acadêmica, construída dentro do coração da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, e carinhosamente apelidada de GPRAJ: o Grupo de Pesquisa em Retórica, Argumentação e Juridicidades. Sem esse grupo, nenhuma linha desta dissertação existiria, porque foi em nossos diversos encontros, pesquisas e *workshop* metodológicos que defini e tive coragem de submeter um projeto que, infelizmente, ainda é muito audacioso para um espaço acadêmico tão limitado, mas igualmente precioso.

Em nome da minha querida orientadora Cláudia Roesler e dos queridíssimos professores Isaac Reis e Fabiano Hartmann, expresso todo meu orgulho e gratidão aos demais participantes desse desafio que abraçamos juntas e juntos.

Mais uma família essencial, que sempre me estimulou e exerceu uma paciência sobre-humana durante o tempo em que tive que resolver todas as coisas ao mesmo tempo, é a profissional. Meus para sempre sócios, tão caros ao meu aprendizado, foram essenciais nos dias difíceis. Aqui, declaro toda a minha gratidão ao Júlio César, por me estimular a participar do processo seletivo, à Dáfini Monteiro, que, além de me apoiar com longas discussões, também decidiu se aventurar no mestrado, e à Patrícia Soares, que tem se desdobrado para cuidar do nosso escritório com toda a dedicação possível para que os nossos sonhos, no futuro breve, se concretizem.

Meus amigos, que constituem a minha família mais leal e longa, também devem saber da minha gratidão.

Muito obrigado, Murilo, por ter lido cada linha e rodapé desse trabalho só por estar disposto a me ver bem e satisfeito com essa árdua tarefa. Sobre você, só as deusas podem



explicar tamanho carinho, amor e dedicação. É tudo recíproco, e você é a melhor ilha na qual já habitei.

Maria Lígia, você sabe que você é a melhor versão de mim. Muito obrigado pelo apoio constante, por me ajudar com diversas trocas intelectuais durante esse trabalho e por participar da maneira mais linda possível da minha vida há mais de quinze anos.

Ligia Diniz, além de minha revisora preferida, você foi o melhor achado no nosso emprego secreto. Obrigado demais por me encorajar sempre e me engrandecer, porque não é todo dia que a gente tem a oportunidade de conversar horas a fio com uma vencedora do prêmio CAPES de melhor tese de doutorado em literatura, né?

Aos *losamigosjuntos* por estarem comigo há tantos anos, que tenho certeza que serão mais um bocado. Até o fim, além do fim. Aos *survivors*, que me mostram sempre que a solução não é abrir mão de Brasília, mas aprender que esta cidade é muito especial quando temos as melhores pessoas ao nosso lado. Muito obrigado por estarem sempre por perto, sempre acrescentando e trocando.

Aos amigos e colegas da Universidade e das disciplinas que cursei ao longo do mestrado, e aos professores que, com brilhantismo, as lecionaram. As nossas trocas foram essenciais para que eu refletisse sobre como e aonde gostaria de chegar. Devo destacar as disciplinas sobre Argumentação Jurídica, que se revelaram minha porta de entrada e de saída desse longo-breve processo, e a de Direito e Gênero, na qual conseguimos construir um local de aconchego e trocas sobre as questões que amamos discutir e onde conheci mais uma inspiração para a vida acadêmica: obrigado, pela disponibilidade sempre, Camilla Magalhães.

Ainda, gostaria de agradecer a todas que cruzaram meu caminho ao longo desses anos e que, de uma maneira mais sutil ou mais direta, contribuíram para este trabalho. Victor Vargas pela edição das imagens e Sérgio Ruiz pela pronta revisão da tradução do resumo em espanhol. Aqui, incluo, ainda, toda a administração da Universidade de Brasília, os colegas de trabalho e os membros da Comissão de Diversidade Sexual da OAB/DF.

Por fim, mas com o maior carinho do mundo, gostaria de agradecer a todas as pessoas trans, inclusive minhas amigas e meus amigos, que insistem, resistem e existem nesse mundo que ainda é tão cruel e despreparado para entender o diferente, esquecendo que todo mundo é singular e único. A vocês, dedico este trabalho e agradeço por suas lutas que viabilizaram cada lauda escrita. Afirmo, como sempre, que a luta é árdua, mas vocês não estão sozinhas.



*“Olha só, doutor, saca só que genial
Sabe a minha identidade? Nada a ver com genital.*

*Estou procurando,
Estou tentando entender,
O que é que tem em mim que tanto incomoda você?*

*Se a sobrancelha, o peito, a barba, o quadril, sujeito,
O joelho ralado apoiado no azulejo,
Que deixa na boca o gosto, o beijo, saliva, desejo”.*

Mc Linn da Quebrada e As Bahias e a Cozinha Mineira.



RESUMO

O presente trabalho, focando nos direitos sexuais das pessoas trans – travestis, transexuais e outras vivências além da realidade cisgênera –, explora o direito de existir, ora materializado no direito à retificação de documentos civis dessa população, por meio judicial. Para tanto, é feita uma revisão do processo de construção identitária dos sujeitos contemporâneos sob a perspectiva dos estudos culturais, especialmente no que tange às sexualidades e gêneros, bem como sobre a trajetória de acesso a direitos da população LGBTI nos espaços institucionais e burocráticos do Poder Público. Apesar da ênfase especial no Poder Judiciário, é verificado o caminho que vem sendo percorrido também nos poderes Legislativo e Executivo para garantir direitos das pessoas trans. Quanto ao destaque proposto, é analisado, a partir de uma coleta de dados de julgados que ocorreram entre 2004 a 2017 nos tribunais brasileiros, como os órgãos judicantes vêm tratando a retificação de prenome e sexo/gênero das pessoas trans, tenham elas se submetido ou não a cirurgias de transgenitalização. Nesse momento são reveladas informações como a quantidade de processos no decorrer dos anos, o quantitativo de decisões de procedências e improcedências dos pedidos e quais tribunais nacionais são os mais expressivos diante da questão. Por fim, é feito o exame dos Recursos Especiais nºs. 1.008.398/SP, 737.993/MG e 1.626.739/RS, julgados pelo Superior Tribunal de Justiça, sendo aplicada, no último, a metodologia proposta por Manuel Atienza, estudioso da argumentação jurídica, para analisá-lo e avaliá-lo em razão de ser o mais recente e emblemático deles por ter permitido que uma mulher trans alterasse seus documentos públicos sem se submeter à cirurgia de transgenitalização, o que pode indicar que o Poder Judiciário caminha para a despatologização das identidades trans. No entanto, ainda se questiona: será que o não condicionamento do direito de existir dessa população à referida cirurgia é suficiente para evitar sofrimentos e violências contra as pessoas trans ou ainda estamos engatinhando para alcançar uma plena democracia sexual que visualize esse grupo social?

Palavras-chave: Direitos sexuais e democracia sexual. Identidade. Pessoas trans. Patologização. Retificação de registros públicos. Teoria da argumentação jurídica.



ABSTRACT

The present work, focusing on the sexual rights of trans people – transvestites, transsexuals and other forms of experience beyond the reality of the cisgender people –explores the right to existence, embodied in the right to rectification of civil documents of the trans population, through a judicial process. In order to do so, I formulate a revision of the identity construction process of contemporary subjects under the perspective of the cultural studies, especially regarding sexualities and genres aspects, as well as of the trajectory of rights access of the LGBTI population in the institutional and bureaucratic spaces of the Public Power. In spite of the special emphasis on the Judiciary, I argue that a path is being drawn also in the Legislative and Executive Powers to guarantee the rights of trans people. Regarding the Judiciary, I analyse data from a collection of judgments that occurred between 2004 and 2017 in Brazilian courts, to understand how the judicial organs have been dealing with the name and sex/gender rectification of the trans people, whether submitted or not to surgeries of transgenitalization. At this point, I reveal information on aspects such as the quantity of legal actions over the years, quantitative of decisions admitting and not admitting the requests, and which national courts are most expressive to the issue. Finally, I propose an examination of the Special Appeals 1.008.398/SP, 737.993/MG and 1.626.739/RS, judged by the Superior Court of Justice, applying, in the last one, the methodology proposed by Manuel Atienza, a scholar of judicial argumentation, to analyse and evaluate this one which is the most recent and emblematic of them because it allowed a trans woman to change her public documents without undergoing a transgenitalization surgery, which might indicates that the Judiciary is moving towards the depathologization of trans identities. However, we can still ask: is the fact that the trans people's right to exist will stop being conditioned to the surgery enough to avoid the suffering and violence against this population, or are we still crawling to achieve a full sexual democracy in which this social group is recognized?

Keywords: Sexual rights and sexual democracy. Identity. Trans people. Pathologization. Rectification of public identity documents. Theory of legal argumentation.



RESUMEN

El presente trabajo, que se centra en los derechos sexuales de las personas trans – travestis, transexuales y otras experiencias más allá de la realidad de las personas cisgénero –, busca explorar el derecho a la existencia de las mismas, a través de la rectificación de documentos civiles dentro de un proceso judicial. Para ello, se realiza una revisión del proceso de construcción de identidad de sujetos contemporáneos bajo la perspectiva de los estudios culturales, especialmente en lo que se refiere a sexualidades y géneros, así como la trayectoria de acceso de derechos de la población LGBTI en los espacios institucionales y burocráticos del Poder Público. A pesar del énfasis especial en el Poder Judicial, se verifica también el camino que viene siendo trazado por los poderes Legislativo y Ejecutivo para garantizar los derechos de las personas trans. En cuanto al punto culminante propuesto, se lleva a cabo un análisis a partir de la recopilación de datos sobre sentencias dadas entre los años 2004 y 2017 en los tribunales brasileños. Esto a fin de identificar, cómo los órganos judiciales han estado abordando la rectificación del nombre y del sexo/género de las personas trans, teniendo en cuenta el sometimiento o no de las mismas a cirugías de transgenitalización. En este punto, se revelan informaciones como: la cantidad de procesos acontecidos a lo largo de esos años, y a partir de ello, la cantidad de casos de admisibilidad e inadmisibilidad de solicitudes presentadas. Inclusive, es posible determinar para qué tribunales nacionales resulta más expresiva la cuestión planteada. Finalmente, se examinan las Apelaciones Especiales 1.008.398/SP, 737.993/MG y 1.626.739/RS, juzgadas por la Corte Suprema de Justicia utilizando, en la última, la metodología propuesta por el professor Manuel Atienza (2013), un estudioso de la argumentación jurídica, para analizarla y evaluarla por ser las más recientes y emblemáticas decisiones al respecto – porque permitió a una mujer trans cambiar sus documentos públicos sin someterse a una cirugía de transgenitalización, lo que indica que el Poder Judicial puede estar avanzando hacia la despatologización de las identidades trans. Sin embargo, todavía se cuestiona: ¿Será que el no condicionamiento de este derecho a existir por medio de la referida cirugía es suficiente para evitar sufrimientos y violencias contra las personas trans, o aún estamos gateando para alcanzar una plena democracia sexual que visualice a este grupo social?

Palabras claves: Derechos sexuales y democracia sexual. Identidad. Personas trans. Patologización. Rectificación de documentos de identidad pública. Teoría de la argumentación jurídica.



SUMÁRIO

LISTA DE SIGLAS	12
INTRODUÇÃO.....	13
1 AS IDENTIDADES DOS SUJEITOS: Pessoas trans e os conceitos de sexo e gênero	18
1.1 Imprecisas e delicadas considerações sobre os sujeitos e suas identidades na contemporaneidade.	19
1.2 Identidade contemporânea e o desenvolvimento dos conflitos: rumo a novas ideias sobre representação, sexo e gênero.....	25
1.3 A gênese do movimento LGBTI na América Latina	31
1.4 A consolidação do movimento LGBTI no Brasil: as ondas e os enfrentamentos	36
1.4.1 Personagens em ascensão: o lugar das pessoas trans a partir da terceira onda	41
1.4.2 Travestis e transexuais: o T da questão.....	46
1.5 As categorias relacionadas às sexualidades e às identidades de gênero: considerações para fins pedagógicos e o impulso discursivo para a patologização.....	49
2 DIREITOS SEXUAIS EM DISPUTA NO PODER PÚBLICO BRASILEIRO:	
Transexualidades sob a ótica da legislação, das políticas públicas e da judicialização	57
2.1 Direitos sexuais como direitos humanos no Brasil e a luta pelo direito de existir	59
2.2 A legislação e a população trans: uma longa e insistente jornada para o reconhecimento ao nome.....	65
2.3 Para além de um condicionante de direitos: o <i>processo transexualizador</i> no SUS como principal instrumento de política pública de saúde das pessoas trans	71
2.4 Dados do Poder Judiciário: as identidades trans nos tribunais nacionais e a violenta busca pela existência.....	81
3 O PODER JUDICIÁRIO DECLARA O DIREITO DE EXISTIR: a argumentação nas decisões do STJ sobre a retificação de registros públicos das pessoas trans	92
3.1 Primeiras provocações ao STJ: julgamentos dos recursos especiais de pessoas trans que se submeteram à transgenitalização	94



3.2 As teorias da argumentação jurídica como instrumentos para observar o Direito: importância, possibilidades e limites	101
3.2.1 A teoria da argumentação jurídica de Atienza: percursos teórico-metodológicos	104
3.3 Aplicação da teoria de Atienza: a análise e a avaliação do REsp nº. 1.626.739/RS	116
CONCLUSÃO	132
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	136



LISTA DE SIGLAS

ADPF – Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

APA – Associação Psiquiátrica Americana

CC/02 – Código Civil

CID-10 – Código Internacional de Doenças

CPC/73 – Código de Processo Civil de 1973

CPC/15 – Código de Processo Civil de 2015

CFM– Conselho Federal de Medicina

CNJ– Conselho Nacional de Justiça

CF/88– Constituição Federal de 1988

DSM – Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders

EUA – Estados Unidos da América

LICC – Lei de Introdução ao Código Civil

LINDB – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro

LGBTI – Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais, Transgêneros e Intersexuais

MPF – Ministério Público Federal

OMS– Organização Mundial de Saúde

ONG – Organização Não-Governamental

PT – Partido dos Trabalhadores

PSOL – Partido Socialismo e Liberdade

PL – Projeto de Lei

REsp – Recurso Especial

RE – Recurso Extraordinário

SUS – Sistema Único de Saúde

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ– Superior Tribunal de Justiça

TJMG – Tribunal de Justiça de Minas Gerais

TJRS – Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul



INTRODUÇÃO

O grupo de pessoas LGBTI (lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, travestis e intersexuais), enquanto movimento social e político organizado, obteve diversas conquistas muito representativas no âmbito do Poder Público ao longo dos anos, o que foi possível graças a um árduo caminho de lutas e resistência.

No Brasil das últimas décadas, em decorrência da legitimidade crescente reconhecida a esse grupo, vários debates foram travados no espaço público com o objetivo de concretizar os seus anseios, especialmente aqueles relacionados aos direitos sexuais (RIOS, 2006, 2015a, b), que são, como os direitos de diversas naturezas, garantidos e fundamentados pelo princípio da dignidade da pessoa humana, que é basilar no nosso ordenamento jurídico e fundante da Constituição Federal de 1988.

Dentro desse amplo grupo, que abarca diversas subjetividades relacionadas à vivência das sexualidades e das identidades, a situação das pessoas trans¹, aquelas que não se identificam, em algum grau, com o gênero que lhes foi atribuído quando de seu nascimento (JESUS, 2012), têm recebido uma atenção maior nos últimos anos, em que vemos, por exemplo, amplos debates com relação ao uso de banheiros públicos de acordo com a identidade de gênero, discussões sobre a utilização do nome social em registros profissionais e acadêmicos – e, agora, também, civis –, sobre o *processo transsexualizador* do Sistema Único de Saúde e acerca da despatologização das identidades trans.

Além disso, um fator também é fortemente responsável por evidenciar a temática: a violência. Isso porque, de acordo com uma publicação da organização *Transgender Europe*, datada de março de 2017, foram reportados, entre janeiro de 2008 e dezembro de 2016, 2.343 casos de mortes de pessoas trans e de gêneros diversos em 69 países do mundo por razões transfóbicas, tendo 1.834 deles ocorrido nas Américas Central e do Sul.

Esse número, que pode ser insuficiente para representar a realidade, tendo em vista a resistência institucional para uma coleta de dados efetiva, se mostra mais alarmante aos brasileiros porque fazemos parte do país, dentre os investigados, responsável pelo maior número de violências fatais contra pessoas trans, com a estimativa de 938 mortes, em

¹ Diante da inexistência de consenso sobre a melhor forma de designar o grupo formado por travestis, transexuais e outras que têm experiências identitárias além da cisnormatividade, optei pelo uso da expressão “pessoas trans” ao longo do presente trabalho para designar a multiplicidade e máxima diversidade desse grupo social. Irei explorar a questão a fundo nas subseções 1.4.1 e 1.4.2 desse trabalho.



números absolutos, no período da pesquisa indicada. Essa quantidade, além de representar mais de 40% dos casos noticiados, é 3,23 vezes maior do que a do segundo país no qual se verificou o maior número de mortes desse grupo social, que é o México, com a estimativa de 290 mortes na mesma temporada.

Assim, a população brasileira e o Poder Público local devem, urgentemente, superar a invisibilização das pessoas trans e combater os episódios de horror que fazem parte do cotidiano desse grupo, planejando políticas públicas e ações individuais e coletivas que sejam capazes de garantir o direito à existência dessas pessoas nos mais diversos espaços sociais.

Nesse contexto, dentre as diversas possibilidades investigativas relacionados às pessoas trans, a problemática que a presente pesquisa explora diz respeito à retificação dos documentos registrais dessa população por meio judicial, o que reflete a trajetória desse grupo pelo reconhecimento, nos espaços institucionais e burocráticos, de simplesmente ser, superando a patologização de suas vivências, que ainda é muito reproduzida no debate público como um eco do discurso médico.

O Poder Judiciário vem sendo há vários anos provocado porque a legislação infraconstitucional – Lei nº. 6.015 de 1973, que dispõe sobre os registros públicos – supostamente ainda determina que, em razão do princípio da imutabilidade dos nomes, o prenome e os assentos de sexo/gênero² das pessoas tem caráter definitivo, interpretação legal que acaba por negar às pessoas trans o que seria seu primeiro direito de personalidade e a mais essencial forma de pertencer ao mundo social.

Como esse debate no espaço jurídico ainda está ocorrendo, apesar da expectativa de solução breve pelo Supremo Tribunal Federal³, emergem as questões centrais: estamos

² Optei, ao longo desse trabalho, por utilizar o termo conjunto “sexo/gênero” porque, como será visto principalmente na seção 1.2, ambos funcionam como mecanismos de poder que visam à tutela dos corpos pelo poder hegemônico social e estatal. Embora se busque fazer distinções como se o primeiro fosse relacionado à biologia e o segundo ao social, acredito que a verdade biológica é um tanto construída dentro do meio social, que tem reflexo direito na ideia que temos de cientificismo e de verdade científica. Apesar de nos documentos civis nacionais termos assentos de “sexo”, o que refletiria a verdade biológica, muitas pessoas trans demandam por verem refletidas naqueles documentos os seus “gêneros”, o que torna os termos suficientemente próximos para serem utilizados conjuntamente diante da problemática a ser enfrentada pela presente pesquisa.

³ A banca de defesa desse trabalho aconteceu em 27/02/2018. Dois dias depois, no dia 1º/03/2018, o STF julgou, conjuntamente, o RE nº. 670.422/RS e a ADI nº. 4.275/DF. Nesse julgamento histórico, foi firmada a tese, com efeito vinculante, de que as pessoas trans – transexuais e travestis – podem retificar seus prenomes e assentos de sexo/gênero dos seus registros civis diretamente em cartórios e por soberana autonomia da vontade, que deve ser declarada por escrito, sem a necessidade, então, da realização de cirurgia de transgenitalização ou de laudos de terceiros. Para mais detalhes sobre esse julgamento, acessar: <http://justificando.cartacapital.com.br/2018/03/02/stf-e-tse-fazem-historia-ao-afirmar-cidadania-de-transexuais-e-travestis/>



caminhando, de fato, rumo a uma democracia sexual? Mais especificamente, as pessoas trans estão tendo garantido, pelo Poder Judiciário, o seu direito fundamental à identidade e, consequentemente, à existência plena e irrestrita?

Para buscar respostas para essas questões, esse trabalho, inicialmente, promove uma revisão bibliográfica focada em questões relacionadas à identidade, sexo/gênero e sexualidades, uma pesquisa a respeito dos documentos públicos nacionais que cuidam das transexualidades, como normativas legislativas e executivas, e uma pesquisa quantitativa, por coleta de dados, para verificar como o Poder Judiciário nacional lida com a questão de retificação dos registros civis das pessoas trans. Por fim, aplica-se a Teoria da Argumentação Jurídica de Manuel Atienza (2017), como fundamento metodológico, para analisar e avaliar o REsp nº. 1.626.739/RS, julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, que confirmou, em 2017, a possibilidade de alteração do registro público – nos assentos de prenome e sexo/gênero – de uma mulher trans que não se submeteu à cirurgia de redesignação sexual.

Para tanto, esse trabalho se divide em três capítulos, os quais são complementares e essenciais para a melhor compreensão da temática investigada. O primeiro capítulo tem como objetivo a reconstrução bibliográfica das transexualidades por meio dos trabalhos de estudiosos das identidades, sexualidades e do gênero, bem como a sua relação com o movimento LGBTI. Além disso, busca compreender conceitos relacionados à identidade de gênero e às sexualidades e a razão pela qual algumas vivências não hegemônicas – como a dos homossexuais, transexuais e travestis – foram e permanecem catalogadas pela ciência, principalmente médica, como patologias.

Para tanto, busca-se, inicialmente, compreender a formação dos sujeitos e das identidades na pós-modernidade, sob o prisma dos estudos culturais (HALL, 2015; SILVA; HALL; WOODWARD, 2014), de maneira que essa construção teórica permita que tracemos a sua relação com os novos movimentos sociais, espaços nos quais as pessoas trans começaram a ganhar força para buscar a efetividade de seus direitos.

Nesse momento do trabalho, se faz necessário apresentar algumas considerações sobre categorias e conceitos que são construídos dentro dos estudos de gênero e nos espaços de debate dos movimentos sociais, e que são essenciais para entender a discussão que é travada no Poder Público, bem como perceber o funcionamento de mecanismos de poder como o *sexo* e o *gênero* e como eles podem condenar os sujeitos à marginalização.

Com mais clareza com relação às transexualidades, o segundo capítulo analisa, no âmbito do Poder Público, como o Poder Legislativo vem tratando a questão da identidade das pessoas trans, e como o Poder Executivo lida com essa população, nesse ponto com especial



atenção ao *processo transexualizador* do SUS, apresentando críticas e considerações sobre essa importante política pública de saúde. Aborda-se, por fim, a maneira como o Poder Judiciário vem enfrentando as demandas das pessoas trans, especificamente quanto aos pedidos de retificação dos seus registros civis.

Nesse ponto, tendo em vista o foco principal da pesquisa, foram coletados e analisados dados dos *sites* dos Tribunais de Justiça de todos os estados da Federação. Assim, no total nacional, foram encontrados, de 2004 a junho de 2017, 206 acórdãos de recursos de apelações cíveis que tratam da retificação do prenome e sexo/gênero das pessoas trans, sendo que 115 se referem a pessoas trans que não realizam a cirurgia de transgenitalização – tipo de demanda que terá particular atenção no terceiro capítulo deste trabalho. Informações extraídas dessa coleta revelam questões importantes como o índice de procedência/improcedência dos processos sobre a questão, o número de demandas ao longo dos anos e os Tribunais de Justiça mais expressivos quanto ao tema, o que serve para indicar como e se, efetivamente, o Poder Judiciário tem atuado para mudar as realidades das pessoas trans ao aplicar o seu poder decisório.

Por fim, o terceiro e último capítulo busca explorar os acórdãos proferidos pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais nºs. 1.008.398/SP, nº. 737.993/MG e nº. 1.626.739/RS. Os dois primeiros trataram de demandas nas quais as pessoas trans pleiteavam a retificação dos seus documentos públicos após a realização da cirurgia de transgenitalização, ao passo que o terceiro julgado, que é o mais recente, apreciou o pedido de uma pessoa trans que não se submeteu à referida cirurgia. Em razão dessa distinção, e porque o resultado positivo do julgamento ocorreu por maioria de votos dos julgadores, optei por utilizar a teoria da argumentação jurídica de Manuel Atienza no acórdão do REsp nº. 1.626.739/RS para analisar e avaliar cada um dos votos representativos da controvérsia.

No entanto, antes de aplicar a referida teoria, mostrou-se essencial o resgate dos principais pontos teóricos desse autor para que se tornassem compreensíveis os seus objetivos metodológicos. Nesse ponto, destaca-se que é empregada a teoria da argumentação jurídica nesta pesquisa como uma ferramenta de percepção do Direito, um instrumento metodológico que acredito ser poderoso para investigar a prática jurídica.

O exame acerca do REsp nº. 1.626.739/RS ocorrerá em duas etapas, a primeira destinada à análise da decisão e a segunda à sua avaliação. Para concretizar a primeira etapa, baseio-me na perspectiva teórica de Manuel Atienza, que parte de estruturas metodológico-argumentativas desenvolvidos por outros autores relacionados à argumentação e têm uma proposta além da lógica dedutiva, desenvolvendo um modelo próprio para demonstrar de



modo mais claro o fluxo argumentativo. Essa estrutura, por ser flexível e moldável, atende ao pesquisador em suas necessidades, sendo composta por setas e linhas que permitem uma percepção dinâmica do processo argumentativo. Os diagramas formados devem ser analisados em suas particularidades para que essa primeira fase seja produtiva.

Em um segundo momento, que tem por objetivo avaliar e valorar a argumentação e os argumentos apresentados pelos julgadores quanto à justificativa de seus distintos posicionamentos, serão utilizados os critérios objetivos sugeridos pelo autor, os quais ele elege também com o apoio de outros teóricos da argumentação.

Na perspectiva de avaliação, será possível, então, verificarmos internamente o grau de correção da decisão proferida pelo STJ, bem como, externamente, se ela assegura a efetivação de princípios constitucionais fundamentais e, por isso, garante o Estado Democrático de Direito para aqueles que acessam o Poder Judiciário, superando condicionantes que limitam os direitos das pessoas trans, como as cirurgias de transgenitalização e os laudos médicos.

Com o resultado de todas as etapas de pesquisa delineadas, é possível verificar, especialmente pela realidade judiciária das pessoas trans, em que medida o Poder Público assegura, por meio de discurso próprio ou compartilhado por outras áreas do conhecimento, especialmente das ciências médicas, os direitos fundamentais da população trans, bem como se de fato é afirmada a igualdade constitucional e democrática desse grupo para consolidar uma sociedade cada vez mais justa e que saiba admitir as diferenças existentes no espaço social e superar as dificuldades de aceitação do outro, tão sujeito de direito quanto o eu.



1 AS IDENTIDADES DOS SUJEITOS: Pessoas trans e os conceitos de sexo e gênero

Embora a construção dos sujeitos, dos grupos sociais e das identidades seja um processo essencial para a compreensão de alguns dos problemas a serem apresentados e, em alguma medida, enfrentados no presente trabalho, essa questão deve ser desenvolvida com pressupostos teóricos predeterminados, sendo indesejável uma visão excessivamente aberta que poderia não nos levar a lugar nenhum.

Assim, buscando um debate mais esclarecido sobre os sujeitos e as identidades trans, opto por partir, neste capítulo, dos debates propostos pela escola dos estudos culturais – representada, aqui, especialmente pelas premissas identitárias de Stuart Hall (2015) e seus leitores (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014) –, para desenvolver chaves de leitura de questões tão caras à contemporaneidade.

Após propor questionamentos acerca das identidades e das identificações, os direciono, com o apoio dos estudos de Michel Foucault (2014) e de Judith Butler (2014, 2015, 2016), à investigação da construção social das categorias *sexo* e *gênero*. Busco, assim, apresentar alguns apontamentos e conclusões sobre a noção de *identidade (relacionada ao/de) gênero*, a qual é necessária para analisarmos, ao longo do trabalho, a situação das pessoas trans junto ao Poder Público.

Os debates sobre a construção identitária na contemporaneidade nos levam à análise da articulação dos novos movimentos sociais, impulsionados por lutas pelo reconhecimento de identidades. Nesse contexto, apresento o desenvolvimento histórico, na América Latina (GREEN, 2003) e no Brasil (FACCHINI, 2003, 2005, 2011; GREEN, 2000), do movimento atualmente denominado LGBTI, no qual estão inseridas as identidades trans – travestis e transexuais, principalmente.

Por fim, diante da complexidade dos componentes daquele movimento – que, indo além das lutas sociais, estruturam um relevante arcabouço teórico –, faço um esforço para apresentar, apenas para fins didáticos e jamais tentando encaixar, de maneira definitiva, pessoas em um rol de características comuns, “categorias” relacionadas às identidades sexuais e de gênero (ARÁN, 2006; BENTO, 2008; JESUS, 2012).

Acredito que essa explanação contribuirá especialmente para esclarecer dúvidas iniciais sobre as pessoas trans e guiar o leitor, bem como para marcar mais precisamente as dificuldades enfrentadas pelas instituições nacionais no que tange à garantia de direitos e à elaboração de políticas públicas para essa população.



Encerro, então, este capítulo com uma exposição acerca dos modos como foi impulsionada, discursivamente, a patologização de identidades sexuais não hegemônicas, questão aprofundada no momento em que analiso o quadro institucional do Brasil, que, por muitas vezes, é sustentado por falas excludentes.

Reafirmo, antes de seguirmos, que, apesar da apresentação de “categorias” ao longo deste trabalho, não acredito na estabilidade das identidades, tampouco na possibilidade de universalização da compressão das pessoas quanto a si próprias, dado que são complexas em seus afetos e ilimitadas em suas existências.

1.1 Imprecisas e delicadas considerações sobre os sujeitos e suas identidades na contemporaneidade.

Conceituar *identidade* é uma tarefa complexa – senão impossível: ao analisarmos o desenvolvimento social desde o século XX até o presente, percebemos a falta de consenso em dizer o que significa ter uma identidade – seja no campo acadêmico ou, até mesmo, no senso comum, o que se observa no modo como enunciamos quotidianamente nossas identidades.

Percebe-se, por vezes, que, ao questionarmos uma pessoa sobre como ela se define, ela pode se referir a sua nacionalidade, profissão, faixa etária, posição acadêmica, hierarquia social, classe, sexualidade, gênero, etnia e tantas outras “identidades” quanto possamos imaginar, seja de maneira isolada, seja as agrupando.

Além disso, esses posicionamentos se relacionam ao momento em que a identidade é inquirida, dependendo, portanto, do contexto e da finalidade para a qual a resposta deve ser apresentada. Essa multiplicidade de dizeres, na visão dos sujeitos questionados, os constitui, inserindo-os no mundo social e político, gerando expectativas e criando demandas para o seu desenvolvimento.

Diante dessa pluralidade – que arrisco dizer, é infinita –, alguns campos das ciências sociais buscam investigar questões referentes, por exemplo, às razões que levam indivíduos a se identificarem como pertencentes a determinados grupos sociais, bem como a relacionarem instantaneamente uma série de atributos para categorizar determinadas identidades; a como as identidades são construídas ao longo do tempo e o que significa, no espectro social, a existência delas; à implicação do processo de identificação na sociedade; e outras tantas quanto possam ser imaginadas. Nesse sentido, as teorias sociais, detectando o declínio das “velhas identidades”, que vêm sendo questionadas, rearranjadas ou até mesmo negadas, põem



seu olhar sobre as questões identitárias por perceberem que essa modificação, indo além da seara subjetiva, coloca em cheque estruturas e processos centrais no contexto do mundo moderno e contemporâneo.

Essa mudança, concebida como crise de identidade por Stuart Hall (2015), vem se intensificando desde o final do século XX e se caracteriza pelo deslocamento dos indivíduos outrora tão autocentrados, estáveis e fixados em determinados locais sociais. Tal quebra de paradigma levou a uma concepção de identidade sob a perspectiva do sujeito pós-moderno/contemporâneo, afastando-o do tradicional sujeito do iluminismo e do sujeito sociológico, noções que, embora insuficientes para a compreensão plena do atual estado das existências, devem ser revisitadas para uma compreensão global do todo teórico identitário.

Evidenciando as distinções entre as concepções de sujeito, o pressuposto iluminista, fortemente respaldado na razão humana, percebia o sujeito e sua identidade de maneira masculinista e individualista, ou seja, a identidade e seus efeitos sociais eram atributos dos homens e se referiam a um indivíduo centrado em um núcleo interior e unificado (HALL, 2015). Existia, assim, uma expectativa de imutabilidade dos sujeitos, que, por uma questão inata, tinham, desde o nascimento, destinos previsíveis e únicos, a serem cumpridos dentro das expectativas sociais preestabelecidas. Percebe-se, no entanto, que esse pensamento mantém privilégios e reforça discriminações e exclusões sociais, o que em determinado momento histórico começa a ser contestado.

O sujeito sociológico, já inserido na complexidade do mundo moderno, é compreendido de maneira relacional, ou seja, sua identidade não seria autossuficiente, mas dependeria das outras pessoas com as quais se envolve ao longo da vida (HALL, 2015). Passa a haver, assim, sob essa perspectiva, uma dialética entre o mundo pessoal e o mundo público, extrapolando-se os limites do eu centrado e autônomo.

Já sob a perspectiva do sujeito contemporâneo/pós-moderno, que aprimora a ideia do sujeito sociológico sem a descartar, a identidade é diversa, podendo ser contraditória e instável, o que fragmenta os indivíduos e altera as paisagens sociais, desestabilizando as instituições tradicionais e até mesmo as modernas, que permanecem em constante transformação. O processo de identificação se torna, então, mais provisório, variável e problemático (HALL, 2015). Contudo, na medida em que questiona o sujeito estável do passado, também se torna mais produtivo por possibilitar a constituição de diversos novos sujeitos e identidades.

O sujeito contemporâneo se faz, assim, dentro do processo de desenvolvimento das modernas sociedades, que são marcadas fortemente pela alta mutabilidade e inconstância,



características que são refletidas, então, nos seus próprios sujeitos. Essa característica indica a razão pela qual as pessoas, ao serem questionadas a respeito de suas identidades, são imprecisas e muitas vezes sobrepõem, articulam ou unem vários atributos para se dizer no mundo: atualmente, a gama de identidades possíveis é incalculavelmente diversa porque os sistemas de significação e representação cultural se multiplicam constantemente, o que faz com que a sociedade se modele em uma forma mais coletivizada, colaborativa e global.

Para explicar o deslocamento dos sujeitos nesse momento histórico-social, Hall (2015) propõe a tese de que todo esse fenômeno ocorre em razão de uma série de rupturas nos discursos do conhecimento moderno, especialmente durante a segunda metade do século XX, as quais buscam desconstituir o sujeito cartesiano essencialista – uno e iluminista, ancorado na história e estabelecido pela biologia.

Segundo o autor, merecem destaque, além do processo de globalização: a perspectiva interacional psicanalítica e a investigação dos processos inconscientes para a construção identitária, que negam o inatismo de sua constituição; a proposta do linguista estruturalista Ferdinand de Saussure de que o ato de fala vai além da expressão dos pensamentos internos, ativando o acervo de significados constantes nos nossos sistemas culturais; a concepção foucaultiana de que as novas instituições de controle, embora coletivas, buscam tutelar as vontades dos corpos e os prazeres dos sujeitos, os individualizando; e, por fim, o feminismo, tanto como movimento social quanto como crítica teórica, por ser um expoente na construção política da identidade nos/dos movimentos sociais, além de abrir novas arenas da vida social e politizar as subjetividades e a construção dos sujeitos, colaborando para a inclusão, no debate público, da formação das identidades sexuais e de gênero.

Em meio a esse contexto de incertezas e complexificação das sociedades, o conceito de identidade deve ser tratado com a consciência de que não pode ser abandonado, por ser central a diversas questões sociais essenciais, mas também com a percepção de que não pode ser pensado na sua forma tradicional, que é insuficiente para produzir respostas satisfatórias no debate atual. Os estudos culturais, assumindo que a construção identitária é desenvolvida histórico-culturalmente, e não biologicamente (HALL, 2015), elaboram uma abordagem discursiva adequada à observação do processo de identificação. Assim, opondo-se à ideia de que a identificação é construída a partir do reconhecimento de alguma origem comum ou de características comuns das pessoas ou dos grupos, tal perspectiva teórica entende que a identificação é um processo de articulação que nunca se conclui e que, apesar de ser relacional, é incoerente, na medida em que as ações sociais geram demandas diversas, conflituosas e desordenadas (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014).



Caracterizando-se as identidades pelo viés discursivo, estas somente adquirem sentido por meio da linguagem e dos sistemas simbólicos pelos quais são representadas, tendo características compartilhadas com aquela, que também é fundamentalmente relacional e incoerente, além de marcada pela diferença e pela exclusão, características que abordo a seguir. As identidades podem ser ditas incoerentes uma vez que não há pretensão de unificação justamente por se tratar de uma instância fragmentada e construída multiplamente, a qual depende de diversos fatores que fogem até mesmo à racionalidade humana, podendo ser contraditória sob alguns espectros de análise. A incoerência pode ser, portanto, de caráter subjetivo, pois um sujeito pode buscar unir identidades que são supostamente conflitantes entre si. É importante notar, todavia, que a percepção acerca da existência de um tal conflito de identidades é um construto social.

Nesse sentido, por exemplo, em razão das expectativas impostas pelas normas sociais, há um grupo que entende ser impossível que uma mulher que assume a identidade materna seja homossexual, ou que alguém que se expressa com elementos relacionados a um gênero que não o designado a ela seja heterossexual, ou, ainda, que pessoas trans sejam homossexuais etc. E isso só para ficarmos no campo das sexualidades e dos gêneros... Essa resistência para aceitar identidades multifacetadas se dá porque, no campo cultural, existem os controles de expectativas e porque toda prática social é marcada simbolicamente (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014).

A marcação pela diferença, que é sustentada pela exclusão, é evidenciada quando, por serem relacionais, as identidades se fortalecem pelo *não ser*, o que gera, ao mesmo tempo, a constituição e o afastamento do outro. Dizendo-se isso de maneira mais direta, a identidade é construída sobre a diferença e a exclusão quando o afirmar o que se é tem como base o dizer o que não se é, e, conseqüentemente, indicar o que “o outro” é.

Esse fenômeno – que, assim como a identificação, não é um resultado, mas um processo, denominado diferenciação –, embora relativamente consciente, pode ser, frequentemente, pensado de modo alheio a qualquer forma de violência. Outras vezes, contudo, constitui-se de maneira agressiva, tendo em vista que observar um indivíduo como “o outro” o coloca, naturalmente, em um lugar de inferioridade por ele não ser “o eu”. Isso acontece especialmente porque as identidades são elementos de disputa, podendo ser traduzidas como o desejo de diferentes grupos de se fortalecer para acessar determinados bens sociais (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014).

Essa brutalidade em dizer “o outro” é muito perceptível quando pensamos em identidades distintas da expectativa hegemônica, as quais passam a ser consideradas abjetas e



monstruosas, sendo patologizadas pela sociedade. Como exemplos dessas diferenciações, as quais muitas vezes se desenvolvem em um contexto hierarquizado e binário – o que denota uma polarização enquanto classificação positiva *versus* classificação negativa –, temos o masculino sobre o feminino, que pode resultar no machismo e no sexismo; o nacionalismo sobre o estrangeirismo, que pode gerar a xenofobia; a heterossexualidade sobre a homossexualidade, que pode desaguar em ideais homofóbicos; e, atualmente de maneira mais evidente, a cisgeneridade/cissexualidade sobre a transexualidade⁴, o que desencadeia na transfobia.

Ressalta-se que seria ingênuo pensar que as marcações de diferença e exclusão são necessariamente evidentes: muitas vezes os processos são obscurecidos e, assim, parecem menos gravosos⁵, seja em razão da discrição e perspicácia da manipulação do discurso hegemônico, seja pela falta de atenção a certas identidades, negligenciadas socialmente.

Além de questões diretamente relacionadas à marcação das diferenças, existem outros processos que podem constituir identidades (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014), os quais guardam relação direta com o exercício do poder, o que pode ser produtivo para fazermos outros questionamentos. Um exemplo é a normalização de uma identidade, isto é, o processo por meio do qual uma identidade é eleita e mantida, em decorrência de privilégios garantidos pelo exercício do seu poder hegemônico, como “normal” ou padrão. Como corolário, as demais identidades serão ditas desviantes ou anormais, ao tempo em que aquela, eleita vencedora, se torna invisível a embates no mundo social, sendo impassível de contestações. Com a mesma estrutura lógica da diferenciação, o normal irá depender do anormal para subsistir e se afirmar. Na busca pela fixação do “normal”, fica claro o local de disputa das questões relacionadas à identidade (sendo um de suas diversas facetas, o gênero).

Apesar de observarmos um discurso baseado na biologia e em argumentos científicos que buscam demonstrar a hegemonia do masculino, por ser mais forte, inteligente, adaptado, etc., em suma, mais hábil ao sucesso social, não está presente, nesse ato impositivo, uma realidade biológica, porque a natureza por si não fala, mas é interpretada e tem suas “verdades” impostas por aqueles que falam sobre ela. Nesse sentido, percebe-se que os essencialismos são culturais (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014) na medida em que são narrados e afirmados a partir de perspectivas científico-sociais.

⁴ Esses termos são mais bem explorados na seção 1.5 do presente capítulo.

⁵ Questões relacionadas às marcações de diferenças importantes para o presente trabalho são vistas, de maneira teórica e empírica, mais à frente, quando tratamos das diferenças entre as identidades das travestis e das mulheres transexuais.



Além disso, por vezes, um sujeito, por carregar certos símbolos, pode ser socialmente incluído em determinado grupo e, conseqüentemente, ter sua identidade relacionada aos sujeitos que o compõem, sem, no entanto, se reconhecer naquele. Em outras ocasiões, pode ser declarada a necessária – mas insubsistente – existência de similaridades entre dois ou mais grupos identitários, em razão do anseio tradicional de universalização, o que pode gerar conflitos dentro de uma identidade socialmente esperada. Esse agrupamento de caráter compulsório pode ser fadidamente expulsório e agressivo para os sujeitos, como dissemos, tão fragmentados em suas identidades e instáveis no seu constante processo de identificação e diferenciação.

Por essa constatação da imprecisão identitária e para evidenciar as rupturas dos sujeitos, outros processos buscam subverter as identidades unas, como o hibridismo, a miscigenação, o sincretismo e o travestismo (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014), que objetivam cruzar as fronteiras identitárias e apontar as fronteiras culturalmente criadas, o que será aprofundado oportunamente quando tratarmos de sexualidades e gênero.

Portanto, percebe-se que a construção das identidades, constante em momentos de crise, contestação e conflito (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014), não pode ser vista como algo natural ou inato. Diferentemente, deve ser considerada como um ato de poder ativamente produzido e de caráter linguístico, estabelecido no nível psíquico, simbólico e social. Assim, uma identidade, para alargar seus espaços e consagrar-se hegemônica, depende do apoio das instituições. Por essa razão, as identidades estão inseridas no âmbito da historização e da cultura, sendo dependentes do tempo e do lugar para a sua consolidação, por mais que sejam temporárias por sua natureza precária.

Para uma melhor compreensão das estruturas sociais a partir da identificação, é necessário investigar não aquilo que somos, com remissão aos enviesados discursos históricos, mas aquilo que nos tornamos a partir das narrativas sobre nós, sem deixar que seja perdida a natureza ficcional desse processo (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014).

Podemos perceber que, sendo a identidade fragmentada e instável e a construção identitária um ato de poder em disputa, elas pressupõem um espaço de luta social constante que gera consequências materiais das mais diversas – do racismo ao holocausto –, contribuindo para mudanças sociais, políticas e econômicas. Se, no século XX, as disputas políticas eram baseadas em conflitos estritamente ideológicos, as competições contemporâneas se estabelecem nas diferenças identitárias, o que indica que há diversas novas áreas de conflitos além das classes sociais, como a sexualidade, o gênero, a etnia e tantas outras.



1.2 Identidade contemporânea e o desenvolvimento dos conflitos: rumo a novas ideias sobre representação, sexo e gênero

Proponho aqui, acompanhando a perspectiva dos estudos culturais, que a identidade e sua relação com a representação se estabelece, enquanto processo, no âmbito da cultura, o que produz significados e nos posiciona como sujeitos. É, assim, por meio dos significados que são produzidos pelos sistemas simbólicos e de representação que damos sentido à nossa experiência e àquilo que somos (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014). A sociedade, por meio dos mais diversos processos culturais, tem o potencial de modelar identidades e dar sentido à experiência ao tornar viável “optar por uma subjetividade específica” dentre as várias identidades possíveis e constantemente em formação e modificação.

Localizando as questões acerca das identidades na seara da sexualidade e do gênero, Silva, Hall e Woodward (2014) apresentam algumas considerações sobre o pensamento de Judith Butler que servem para que possamos problematizar questões identitárias, em um caminho às questões de sexo, gênero e sexualidades. Os estudos de Butler procuram analisar as complexas transações entre sujeito, corpo e identidade, considerando os limites discursivos das categorias sexuais e as políticas feministas.

Para a autora, que se aproxima também das propostas dos estudos culturais, as identidades e a construção dos sujeitos funcionam por meio da exclusão discursiva – e, em alguma medida, da construção⁶ – de um exterior constitutivo: “o outro”, enquanto sujeito abjeto, localizado fora do campo do sistema simbólico. Esse processo gera, então, uma desestabilização das identidades. Discursivamente construído, o sujeito é regulado em seu corpo de várias maneiras, dentre elas, pela construção de categorias normativas – como o *sexo* –, que não funcionam apenas como normas, mas integram a prática regulatória que produz os corpos que governa (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014).

Como veremos mais detalhadamente adiante, a materialização do sexo é fundada em uma teoria performativa da linguagem, a qual não se associa à volição do sujeito, mas é relida como o poder reiterativo do discurso para produzir fenômenos que o sujeito regula e constrange. As identificações sexuadas e o ato de assumir o sexo como uma questão identitária são relacionadas por Butler com o imperativo sexual que possibilita umas e impede

⁶ Existem leituras críticas que apontam que a compreensão de concepção performativa como “construtivista”, proposta por Butler, é problemática, tendo em vista que possibilitaria confusões que impediriam o entendimento adequado da formulação performativa da materialidade como processo. Nesse sentido, aponta-se para o fator constitutivo da exclusão. Para compreender melhor, ver mais em Burgos Díaz (2013) e Butler (2016).



outras identificações (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014). Tendo as identidades uma estrutura especular, Butler entende que elas pertencem ao imaginário e

são esforços fantasmagóricos de alinhamento, de lealdade, de coabitações ambíguas e intercorporais. Elas desestabilizam o eu; elas são a sedimentação do “nós” na constituição de qualquer eu; elas constituem a estruturação presente da alteridade, contida na formulação mesma do eu. As identidades não são nunca, plenamente e finalmente feitas; elas são incessantemente reconstruídas e, como tal, estão sujeitas à lógica volátil da iterabilidade. Elas são aquilo que é constantemente arregimentado, consolidado, reduzido, contestado e, ocasionalmente, obrigado a capitular. (BUTLER, 2002, p.159)

Sob a perspectiva da performatividade, as identidades não podem mais, portanto, ser enfatizadas como descrição, mas sim como um *vir a ser* identitário, reforçando-se a ideia de movimento e constante transformação. Além disso, na medida em que essa performatividade é constituída por uma série de atos linguísticos, é possível a construção das identidades pela definição e pelo reforço discursivo desses atos.

Assim como a linguagem, que é caracterizada pela repetibilidade dos signos que a constituem, a eficácia produtiva dos enunciados performativos, dentre eles a identidade, ocorre pela incessante repetição. Esse processo, além de produzir identidades que não replicam as relações de poder existentes, também permite que o processo de identificação hegemônico seja contestado e interrompido (SILVA; HALL; WOODWARD, 2014), tendo em vista que o modelo atual de sociedade garante que a identidade possa ser expressa em dimensões diversas, como classe, gênero, sexualidade, corpo, expressão de gênero etc.

Especificamente com relação ao sexo, ao corpo e ao gênero, faz-se necessário revisitar as ideias de Butler, em diálogo com outros autores, para uma compreensão mais ampla de como a autora chegou ao espectro discursivo performativo, essencial para analisarmos as travestilidades e as transexualidades – possibilidades de identidades de gênero –, que são o foco dessa pesquisa.

Embora atualmente as discussões – e, conseqüentemente, os discursos – sobre o sexo e a sexualidade tenham tomado o espaço público, seja para contestar ou serem contestados, a arqueologia apresentada por Michel Foucault em sua coleção *História da sexualidade*, uma premissa de base de Butler, permite a investigação sobre os locais daqueles discursos ao longo da história ocidental e o entendimento dos efeitos das categorias sexuais.

Foucault (2014), ao analisar a denominada “hipótese repressiva”, indica que, até o século XVII, a sexualidade não havia sofrido o processo de encerramento que a relega aos âmbitos familiares e deixa a prática sexual vinculada à reprodução. Após esse período, cada



vez mais, a sexualidade foi se relacionando (ou foi sendo relacionada) com transgressões e, em alguma medida, limitada pelo aparato opressor da sociedade burguesa. Essa interdição do dizer sobre o sexo, no entanto, mascarou a aparelhagem de domínio pelo poder e pelo saber que funcionam como elementos dos dispositivos de controle e sujeição da sociedade, embora as instituições como a escola, a Igreja e o aparato médico agissem ativamente nesse sentido.

O “sexo”, portanto, não foi obscurecido, e sim passou por um processo de valorização, encarnando o papel de “segredo”, ou seja, tornou-se uma questão cara, o que permitiu a explosão discursiva sobre o assunto. No entanto, essa prática não ocorria de maneira aberta e isenta de restrições, uma vez que a sociedade fixou espaços e situações para os dizeres que a circundavam (FOUCAULT, 2014). Um desses âmbitos era o do conhecimento científico, o que acarretou consequências materiais severas, ainda verificadas no presente, como as patologizações das sexualidades e das identidades de gênero, como veremos mais à frente.

Nesse contexto, é relevante mencionar que, até a segunda metade do século XVIII, as diferenças anatômicas entre os sexos não eram cruciais. A construção hierárquica entre o corpo masculino e o corpo feminino ainda não era, assim, tão relevante, o que mudou quando, por questões políticas, surgiu a necessidade de diferenciação, o que foi desenvolvido, dentre outros, também pelo uso do discurso científico (BENTO, 2008).

Em relação à explosão de discursos sobre o sexo, vale notar que, até o século XIX, as vontades de saberes se voltaram à sexualidade de “outros sujeitos”, com uma perspectiva de análise das práticas consideradas perversões ou desvios, o que serviu tanto para criar categorizações sobre as formas de sexualidade (FOUCAULT, 2014), quanto para reforçar o controle social ao destacar a heterossexualidade como hegemônica.

Era reforçada, assim, uma poderosa norma regulatória sexual, que tinha o potencial de controle coletivo e individual, passando a conduta sexual a ser de interesse político e econômico, processo que dá fundamento à noção foucaultiana de *biopoder* (FOUCAULT, 2014), ou seja, a regulação da população dos estados modernos por diversas técnicas de subjugar os corpos, operando diretamente na construção dos sujeitos.

A ideia de regulação social por meio do *sexo* – e, como veremos, do *gênero* – foi desenvolvida por Butler, sendo uma premissa essencial em seu pensamento performativo. Conforme indicado no início desta seção, o *sexo* compõe uma prática regulatória social, sendo muito mais do que o conceito naturalizado que temos de que aquela categoria representa uma condição estática do corpo ou um simples fato – relacionado à biologia.



Para Butler (2016), o sexo é um processo de caráter temporal pelo qual as normas regulatórias se materializam, sendo produzido pela reiteração forçada dessas normas. Esse efeito de repetição evidencia que a materialização sempre permanece incompleta, o que permite o questionamento das próprias forças hegemônicas regulatórias. Nesse sentido, a autora entende que “as normas regulatórias do ‘sexo’ trabalham de uma forma performativa para constituir a materialidade dos corpos e, mais especificamente, para materializar o sexo do corpo, para materializar a diferença sexual a serviço da consolidação do imperativo heterossexual” (BUTLER, 2016,p. 154).

Tendo efeito em vários aspectos da vida social a partir da leitura sexualizada do sujeito, a categoria *sexo* não diria, para Butler (2016), o que alguém é, mas atestaria e qualificaria os corpos para viver dentro do domínio da inteligibilidade cultural, ou, em outras palavras, aferiria a sua viabilidade dentro do sistema social.

Essa ferramenta acaba por dizer os sujeitos, os qualificando como existentes – ou, em contrapartida, como “não-sujeitos”, caso fujam do padrão, vindo a ser considerados abjetos. Nesse sentido, o processo regulador paramentado está vinculado ao processo de normalização – produção de um padrão comum –, que não age apenas sobre os sujeitos preexistentes, mas também os delimita (BUTLER, 2014). Essas considerações se tornam emblemáticas quando pensamos os casos de pessoas intersexuais – historicamente chamadas hermafroditas –, que, por terem uma ambiguidade fisiológico-sexual, são frequentemente submetidas a tratamentos médicos e a cirurgias para que sejam adequadas à realidade “normal”, ou seja, sejam ditas mulheres ou homens, porque essas são as únicas categorias possíveis em uma perspectiva hegemônica do sistema social vigente.

Os sujeitos são constituídos, assim, pela força da exclusão, o que produz um exterior constitutivo e abjeto relativamente ao sujeito. Esse exterior abjeto fica localizado no interior do sujeito, como seu próprio e fundante repúdio (BUTLER, 2016), podendo ser compreendido como algo que de fato o constitui.

Com o destacamento desses “seres abjetos”, o fortalecimento político deles, por meio de movimentos como o feminismo e a política *queer*, permite, considerando-se a instabilidade das categorias produzidas pelo poder regulador hegemônico, a mobilização, por meio de práticas que apontam a falta de identificação com as normas reguladoras. Esse processo pode alcançar um patamar coletivo significativo e ser poderoso para recontextualizar as questões sobre a importância dos corpos (BUTLER, 2016).

O termo *gênero*, por outro lado, surgiu no século XX como uma categoria investigativa dentro das pesquisas em ciências sociais, especificamente nos estudos



feministas, à época tendo como objetivo reivindicar um espaço consistente de estudos e apontar “o caráter inadequado das teorias existentes em explicar desigualdades persistentes entre mulheres e homens” (SCOTT, 1989, p. 19). O gênero seria, assim, “uma categoria social imposta sobre o corpo sexuado” (SCOTT, 1989, p. 7), que buscava evidenciar que os papéis afeitos às categorias de homem e mulher são construídos socialmente, reiterando a rejeição às justificativas biológicas de distinção daqueles sujeitos.

Por essa perspectiva, o poder de regulação não opera de maneira autônoma ou anterior com relação ao gênero, mas, sim, a própria possibilidade de existência do sujeito gendrado só ocorre pela sua sujeição às regulações (ARÁN; PEIXOTO JUNIOR, 2007). Torna-se notável, assim, que o *gênero*, assim como o *sexo*, tem potencial para participar dos processos regulatórios – ou integre esse sistema propriamente –, tendo em vista que, ao ser acionado, não narra um fato ou a realidade, mas igualmente a constitui por meio de um processo discursivo.

Atualmente, diante das investigações sobre identidades de gênero, percebe-se que, além de dizer o que é o homem ou a mulher na sociedade, apresentando expectativas e intenções sobre determinados corpos, a categoria *gênero* regula e afirma a existência de um criticável binarismo, na medida em que também indica como inteligíveis apenas a mulher e o homem. Esse binarismo tem como objetivo reforçar e manter a naturalização sobre os corpos sexuais, questão que vem sendo contestada por outros atores sociais, que articulam seus argumentos justamente a partir das mesmas noções de gênero.

Pessoas que, por motivos diversos, não se identificam como uma ou outra categoria, assim como as que buscam transitar entre elas, são renegadas, apagadas e excluídas socialmente, nos mais diversos aspectos do mundo cultural. Esse processo, no entanto, vem sendo enfrentado no Brasil e no mundo há longos anos, contando, para isso, com a força propulsora dos movimentos sociais e, conseqüentemente, de algumas instituições.

Para Butler, a *identidade de gênero* – ou seja, a representatividade do gênero com o qual uma pessoa se identifica, e que pode ou não concordar com aquele a ela atribuído quando de seu nascimento a depender de alguns caracteres fisiológicos (JESUS, 2012) – se constrói e é constituída por meio da linguagem, o que indica que não existe identidade de gênero que a preceda. Ao afirmar que “não há identidade de gênero por trás das expressões de gênero” e que “a identidade é performativamente constituída pelas próprias ‘expressões’ que supostamente são seus resultados”, Butler (2015, p. 25) pondera que, no contexto discursivo da sua materialização, o gênero aparenta ser performativo e parte integrante da identidade que pretende ser. Além disso, a relação entre *sexo* e *gênero* se torna muito estreita, apesar das



indicações históricas e acadêmicas de que a primeira categoria se relacionaria com a biologia, enquanto a segunda com o social.

Nesse sentido, Butler (2016) entende que, sendo o gênero a construção social do sexo, e inexistindo qualquer acesso a este salvo por sua própria construção, o sexo seria absorvido pelo gênero e se tornaria uma ficção localizada em um lugar pré-linguístico ao qual não é possível um acesso direto. Assim, para a autora, o gênero e seu caráter performativo e discursivo provocam uma permanente estilização dos corpos. E a repetibilidade que ocorre, ao longo do tempo, dentro de um quadro regulatório rígido, produz uma aparente substância, um ideal estabilizado.

Apesar disso, a ontologia proposta por Butler (2015, p. 68-69) sugere que “certas configurações culturais do gênero assumem o lugar do ‘real’ e consolidam e incrementam sua hegemonia por meio de uma autonaturalização apta e bem-sucedida”. O *sexo* e o *gênero* são edificados, portanto, ao longo do tempo e funcionam como o alicerce sistêmico das normas regulatórias – chegando até a constituírem o próprio sistema de regulação –, para constituir a materialidade dos corpos e enfatizar as suas diferenças materiais, consolidando o imperativo heterossexual. Além disso, estabelecem intersecções com outros elementos reguladores, como a raça, a classe, e a etnia (BUTLER, 2015), o que evidencia que não existe um processo volitivo na “escolha” do sexo e do gênero, mas um constrangimento pelo aparato regulatório que tem uma leitura social heterossexual e binária, com um potencial de violência contra os viveres fora da norma, a qual pode ser contestada por ser histórica, cultural e contingente.

Como efeito da leitura de que o gênero é uma construção social e cultural assumida por um corpo sexuado, não é suportável a ideia de que aquele se relaciona, de maneira necessária, com um sexo específico, no sentido biológico e binário. Sendo o gênero, portanto, um artefato flutuante, “homem e masculino podem, com igual facilidade, significar tanto um corpo feminino como um masculino, e mulher e feminino, tanto um corpo masculino como um feminino”(BUTLER, 2015, p. 26).

Sob essa perspectiva, diversos corpos sexuados, outrora lidos como “não-sujeitos” ou “seres abjetos” por quebrarem o determinismo institucional e essencialista entram, com força política, no cenário social, buscando a garantia de suas existências e o atendimento estatal de suas demandas por dignidade a partir de seu reconhecimento presencial, apesar das punições sociais que têm de enfrentar – patologização, exclusão e diversas formas de violência.

Essa nova realidade identitária dispara o gatilho para a formação de novos movimentos sociais, tendo em vista os novos sentidos dados à experiência de divisões, hierarquização e desigualdades sociais em diversos âmbitos, bem como a tomada de



consciência a respeito dos novos meios pelos quais os grupos são excluídos e marginalizados pelos sistemas simbólicos. Esses movimentos sociais, apagando as fronteiras entre o pessoal e o político, vão além de questões de classe e, ao acessarem uma política de identidade, buscam afirmar as identidades culturais dos grupos marginalizados e focar a compreensão acerca de como elas são produzidas e contestadas no panorama social.

Fundamental para o desenvolvimento do presente trabalho, o atual movimento LGBTI, a seguir analisado, será focalizado sob uma perspectiva não essencialista, longe de uma expectativa de coesão e inatismo das identidades dos sujeitos, com o intuito de agregar a maior diversidade de grupos de pessoas. Essa escolha se baseia na percepção de que, com o passar dos anos e com o englobamento de novos atores sociais que perseguem demandas originais, o movimento tendeu a ver as identidades como fluidas, não biologicamente determinadas, mutáveis e relacionadas ao momento histórico.

Se assim não fosse, não seria possível o desenvolvimento de ideias como a de *identidade de gênero*, afastada da perspectiva científicista e baseada na auto compreensão. Ainda assim, como já mencionado, a premissa cultural da construção de identidades também pode trazer problemas, especialmente no contexto dos movimentos sociais, uma vez que, ao não garantir uma impossível coesão, os atores sociais podem determinar a construção de grupos internos sem considerar a vontade de seus componentes de maneira consensual, gerando conflitos quanto aos seus anseios, como por vezes ocorre com as pessoas trans – principalmente, travestis e mulheres transexuais.

1.3 A gênese do movimento LGBTI⁷ na América Latina

Os movimentos sociais têm um papel central na luta para que direitos sejam garantidos a diversos atores sociais, em variados âmbitos de suas necessidades. Dentro da vasta gama de direitos imagináveis, na presente pesquisa destaco os direitos sexuais, com

⁷ Inexiste consenso com relação à sigla que melhor representa a diversidade e melhor evidencia as conquistas desse movimento social ao longo de anos de lutas sociais e políticas. Inicialmente denominado movimento homossexual (FACCHINI, 2003), composto quase absolutamente por homens homossexuais, com o passar do tempo foi integrando novos grupos, como os das lésbicas e os das travestis e das transexuais, tendo em vista que, em alguma medida, todas essas pessoas lutavam pela garantia de direitos sexuais, seja no campo das sexualidades em sentido estrito – relações afetivo-sexuais com outras pessoas – ou no contexto das identidades – enquanto autorreconhecimento individual na sociedade. Assim, optei por utilizar no presente trabalho a sigla LGBTI (Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais, Transgêneros e Intersexuais) por englobar – embora não em paridade de representação – o maior número de categorias tratadas no âmbito político no Brasil.



enfoque nos direitos relativos às questões identitárias e seu reconhecimento institucional, também na seara judicial.

Passando por questões reprodutivas, de liberdade de escolha laboral e de violência, no Brasil, as problemáticas relacionadas aos *direitos dos homossexuais*⁸ são enfrentadas desde pelo menos a década de 1970, tendo ocorrido, ao longo desses quase 50 anos, conquistas inequívocas e encaminhamentos urgentes.

Se hoje podemos discutir as medidas estatais de enfrentamento das violências em razão de orientação sexual ou identidade de gênero, os direitos de família para pessoas que não atendem ao modelo heterossexista, as bissexualidades, as transexualidades e outros assuntos, é por causa, em grande medida, do fértil terreno que foi garantido pelos movimentos sociais ao longo dos anos, seja em âmbito nacional ou internacional.

Em razão das diferenças quanto ao desenvolvimento político e social das regiões e países do mundo – aqui, com enfoque no Ocidente –, as discussões sobre sexualidades e direitos sexuais se desenvolveram das mais diversas formas. Um dos primeiros tópicos de discussão acerca das sexualidades no Brasil foi a homossexualidade – com lupa sobre o homem homossexual –, que representava uma categoria marginalizada desde o período colonial. Os estudos relativos a esse tema foram proeminentes nos anos da década de 1980, quando foram desenvolvidas pesquisas principalmente localizadas na época colonial e no início do século XX, com o objetivo de olhar para trás e identificar como era o tratamento dado aos homossexuais pelos pressupostos colonizadores e imperialistas.

Em apertada síntese histórica, vale remontar às constatações desses estudos. Inicialmente, quando o Brasil estava sendo colonizado, em decorrência da força da religiosidade e do potencial regulador da Igreja Católica pelo desempenho do sistema da Santa Inquisição, a *sodomia*⁹ foi, após o século XII, incluída entre as transgressões que deveriam ser punidas com a morte em fogueiras.

⁸ Como será apresentado ao longo das seções dedicadas ao assunto, por ter se originado com enfoque nas demandas dos homens gays, o movimento que viria a ser conhecido como LGBTI primeiramente era denominado “movimento homossexual”, termo que atualmente não retrata a abrangência das lutas sociais e os grupos componentes do movimento.

⁹ A sodomia, que pode ser considerada o primeiro crime homossexual, era uma categoria tipificada pela Igreja Católica, com base na interpretação do episódio bíblico constante no livro *Gênesis*, no qual se relata a destruição de Sodoma, cidade na qual os homens praticavam “perversões sexuais”, especialmente sexo anal. Relacionando a sodomia diretamente à homossexualidade, as Ordenações Afonsinas – a primeira consolidação de normas de Portugal, publicada no século XV – condenavam essa prática, determinando que “que todo homem que tal pecado fizer, por qualquer guisa que ser possa, seja queimado e feito pelo fogo em pó, por tal que já nunca de seu e corpo e sepultura possa ser ouvida memória” (Livro V, Título XVII, disponível em <<http://www1.ci.uc.pt/ihiti/proj/afonsinas/>> e consultado em janeiro de 2018).



Após a independência do Brasil, ainda no período imperial, foram reescritos os códigos criminais, excluindo a sodomia do rol de contravenções. Apesar disso, as práticas relacionadas às homossexualidades continuavam sendo socialmente estigmatizadas (GREEN, 2003), e algumas formas de sexualidades continuavam sendo vigiadas e punidas pelo Estado.

A legislação dos séculos XIX e XX tinha meios de restringir o comportamento homossexual pela aplicação de condutas criminais que poderiam se relacionar, ainda que de maneira tangente, com as práticas sexuais não hegemônicas, como a “vadiagem”. Esse aval estatal deu à polícia o poder de efetuar a prisão de homossexuais de maneira arbitrária, apenas por expressarem publicamente sua feminilidade – usando roupas femininas ou maquiagem, por exemplo –, por se prostituírem ou por promoverem encontros sexuais noturnos em praças públicas. Dessa forma, era articulada uma rede institucional pronta para capturar quem fosse considerado transgressor das normas sociais (GREEN, 2000). Com isso, apesar da retirada da categoria *sodomia* da lista de crimes, o Estado continuava a deter meios de punição dos corpos dos homossexuais, em vista ao controle dos seus comportamentos.

A pretensão de controle das sexualidades alimentou a ideia de que os homossexuais constituíam uma categoria que deveria ser contida por motivos que extrapolavam questões relativas à moralidade e à religiosidade, sendo apontada, pelo cientificismo do século XX, como uma patologia que comprometia toda a estrutura social. Desse modo, foi criado um mundo sexualizado marginal, do qual participavam as pessoas – homens e mulheres – cujas vontades e práticas sexuais não eram convencionais e que, por isso, eram consideradas transgressoras. Essas mesmas pessoas, quando participavam do mundo heteronormativo, eram estereotipadas e patologizadas, o que indica uma forma preliminar do que atualmente entendemos como homofobia.

Diante dessa negação de direitos e potenciais abusos perpetrados pelo Estado, a guetização das pessoas consideradas transgressoras sexuais fez que elas se unissem para enfrentar a força moralista que buscava as higienizar e, em última instância, as eliminar. Essa segregação acabou por reunir pessoas com uma pauta reivindicatória comum e anseios semelhantes, fazendo com que fosse iniciada a formação de grupos de militantes e, posteriormente, movimentos sociais no Brasil – e, de diferentes formas, no mundo.

Vale destacar, nesse sentido, o contexto da América Latina do século XX e, em seguida, a situação nacional, para analisar a gênese do ora denominado movimento LGBTI. Para abordar esse percurso, não é possível olvidar a rebelião de Stonewall, que ocorreu em 1969, na cidade de Nova Iorque, nos Estados Unidos da América (EUA).



Esse acontecimento histórico, considerado o marco inicial do movimento LGBTI moderno – à época denominado *movimento homossexual* ou *movimento gay* –, iniciou uma série de atos em prol da liberação gay nos EUA após a ocorrência, no bar que dá nome à rebelião, de motins de resistência à atuação policial indiscriminada e violenta contra grupos de pessoas marginalizadas em razão de suas sexualidades. O episódio desencadeou, inclusive, o fortalecimento dos estudos sobre sexualidades no país (GREEN, 2003).

A consequência do surgimento de grupos de ativistas nos EUA, que promoviam debates, faziam circular informações e pautavam questões relacionadas aos homossexuais, foi a conscientização, em outros lugares do mundo, sobre aqueles questionamentos e a notícia sobre atos de resistência, o que fez com que outros países, cada um ao seu modo e tempo, reagissem. Na América Latina, as notícias sobre o Stonewall e seus desdobramentos chegaram no início dos anos 1970, e, a partir desse estímulo inicial, foram formados grupos de militância em diversos países, com especial destaque para a Argentina, o México e Porto Rico. A reação do Brasil não ocorreu ao mesmo tempo em razão das circunstâncias políticas do país, que passava por uma das fases mais agressivas da ditadura civil-militar¹⁰.

Embora informações sobre a fundação dos primeiros grupos homossexuais latino-americanos ainda sejam imprecisas, sabe-se que as primeiras militâncias, com viés expressamente politizado, tiveram entre os seus fundadores e líderes pessoas relacionadas aos partidos comunistas locais, grupos dissidentes daqueles partidos ou com outros pensamentos sobre a ideologia de esquerda (GREEN, 2003).

A eclosão de militantes com pensamento à esquerda ocorreu na medida em que, motivados pelas revoltas estudantis de 1968 que geraram protestos para além da Europa e dos EUA – os centros políticos do século XX –, a nascente classe média latino-americana começou a questionar aspectos hegemônicos da vida social, como os papéis e a hierarquia de sexo e gênero, buscando a garantia das liberdades individuais de todas as pessoas.

O empoderamento feminista e feminino foi essencial nesse momento, tendo em vista que provocava a estrutura social em seu tripé de base: classe, raça e gênero. Estava estabelecido, assim, um solo fértil, nas principais capitais urbanas do mundo latino-americano, para discussões acerca das sexualidades e do gênero. No entanto, embora a muitos possa parecer

¹⁰ Em 1968, houve o fechamento do Congresso Nacional pelos militares e a suspensão das garantias constitucionais com a instituição da censura sobre a imprensa – inclusive com relação a temas afetos à homossexualidade – e a execução de prisões e torturas, de maneira arbitrária, daqueles que se opusessem ao regime civil-militar.



surpreendente, a nova pauta das sexualidades – especialmente a da homossexualidade – desde aquela época sofre resistência para sua promoção em alguns seguimentos da esquerda política.

Esses braços da esquerda, por entenderem que a homossexualidade era produto do comportamento burguês, acreditavam na tendência de seu desaparecimento com a ascensão do socialismo. As organizações revolucionárias que assim pensavam, por focalizarem sua ideologia marxista na questão de classe e colocarem em um lugar inferior as violências motivadas por razões de raça, sexo e gênero, nutriam uma ojeriza por gays e lésbicas – mesmo quando militantes da esquerda. Sob o ponto de vista de tais organizações, por buscarem garantir direitos sexuais, os militantes homossexuais teriam uma reivindicação multiclassista¹¹, o que poderia levar a esquerda a defender propostas fora dos interesses da classe operária (GREEN, 2003).

É interessante perceber que a discriminação contra os homossexuais, que vinha sendo, em tese, superada ao longo dos anos, encontrou essa barreira ao demandar politicamente junto ao grupo que estaria disposto a combater a estrutura hegemônica, sendo claro que

o subtexto desse argumento é uma continuada negação da existência da homossexualidade entre os setores populares e na classe trabalhadora, pelo menos como uma expressão natural e saudável de emoção, sexualidade ou desejo, bem como uma noção de que a homossexualidade é um desvio “burguês”. Um dos efeitos disso é a rejeição da importância política da homossexualidade e a circunscrição do desejo sexual à cama ou à esfera privada. Em última instância esta é a incapacidade de muitos revolucionários marxistas em imaginar um mundo mais complexo que aquele em que tudo é reduzido ao determinismo econômico. Segundo esta visão limitada, a classe trabalhadora é incapaz de organizar formas múltiplas de desejo em seu meio e de ir além de estereótipos fixos, enraizados em noções prescritas de como gênero e sexualidade deveriam se manifestar. (GREEN, 2003, p. 36)

Apesar dessa resistência, a modificação do modelo de atuação do movimento LGBTI no Brasil, o qual passou, especialmente na década de 1990, a participar e integrar organizações sociais e dialogar com partidos políticos e outros atores estatais, teve papel central para estreitar laços com setores da esquerda e promover o seu crescimento. Esse processo será tema da próxima seção.

¹¹ Apesar do movimento homossexual na América Latina ser considerado multiclassista na sua composição, a quase totalidade dos militantes na maioria dos países são originários das classes pobres, trabalhadora e da classe média baixa, mesmo que muitas organizações fossem dirigidas por pessoas da classe média. (GREEN, 2003)



Ao cabo, com o período de declínio e o fim das ditaduras de governos militares de vários países da América Latina no final do século XX e a volta dos regimes democráticos, foi possível o desenvolvimento de novas estratégias para a garantia de direitos relacionados ao enfrentamento de discriminações e promoção das sexualidades excluídas, bem como a formação de grupos militantes plurais, amadurecendo o ascendente movimento LGBTI.

1.4 A consolidação do movimento LGBTI no Brasil: as ondas e os enfrentamentos

Se comparado a outros países latino-americanos, o movimento LGBTI no Brasil se desenvolveu tardiamente, tendo em vista a opressão severa da ditadura civil-militar que experimentamos. Mesmo que não houvesse uma opressão direcionada ao grupo em razão de sua sexualidade, mas, sim, uma repressão coletiva com foco ideológico, o clima político, muito caracterizado pela censura e vigilância ostensiva às expressões culturais, impedia o desenvolvimento de movimentos contra-hegemônicos e contestadores.

O então denominado *movimento homossexual* surgiu no Brasil na década de 1970 e pode ter sua trajetória organizada, para fins didáticos, em três momentos: a primeira, a segunda e a terceira onda (FACCHINI, 2003). O movimento homossexual deve ser entendido como o

conjunto das associações e entidades, mais ou menos institucionalizadas, constituídas com o objetivo de defender e garantir direitos relacionados à livre orientação sexual e/ou reunir, com finalidades não exclusivamente, mas necessariamente políticas, indivíduos que se reconheçam a partir de qualquer uma das identidades sexuais tomadas como sujeito desse movimento. (FACCHINI, 2003, p. 84)

Para que se possa chegar a essa noção conceitual, deve-se, no entanto, recuperar a história do movimento no país. A *primeira onda* (1978 a 1983) coincide com a abertura política nacional pelos militares, que ocorreu quando se iniciou o declínio da ditadura civil-militar, em meados da década de 1970. Nesse momento, o país enfrentava uma grave crise econômica, que fortaleceu os movimentos de oposição ao governo. Emergiram, também, nessa altura, o movimento negro, que contestava a imagem do Brasil como uma democracia racial, e o movimento feminista, que promovia a confrontação ao sexismo da esquerda ortodoxa e da sociedade como um todo (GREEN, 2003).

Nesse período, ocorreu tanto o surgimento do movimento homossexual quanto a sua expansão, com a formação de grupos de caráter antiautoritário e comunitarista, como o precursor grupo SOMOS. Embora discussões sobre sexualidades fossem promovidas por



grupos de caráter não político, o SOMOS surgiu, em 1978, em São Paulo, com uma pauta política declarada e se tornou um marco para o movimento não apenas pelo seu pioneirismo, mas por se tornar um modelo de militância pelos direitos sexuais. A importância desse grupo é tamanha que, por vezes, se coloca como um problema para os estudos sobre o movimento homossexual no Brasil, cujo foco, frequentemente, se dá de forma exclusiva sobre ele, de modo a gerar o apagamento de outras formas de militância da época (FACCHINI, 2003).

A primeira participação pública do grupo – que teve seu nome complementado pelo título de “Grupo de Afirmação Homossexual” – ocorreu no início do ano de 1979, em uma semana de debates sobre movimentos de emancipação de grupos discriminados, realizada na Universidade de São Paulo (USP). Após esse evento, novos membros ingressaram no coletivo – inclusive mulheres –, bem como, incentivados, outros grupos se formaram. Em decorrência de divergências ideológicas e de estratégias de atuação do grupo, logo ocorreram rachas no SOMOS, então o maior coletivo sobre direitos dos homossexuais do país, o que levou ao surgimento de mais grupos.

Paralelamente, foi criado o *Lampião da Esquina*, um tabloide produzido por escritores do Rio de Janeiro e de São Paulo, que tinha como pauta questões relativas à discriminação racial, artes, ecologia, machismo e sexualidade, se tornando o principal veículo para a circulação de informações sobre direitos sexuais.

Com o aumento do destaque das pautas sobre sexualidades, várias manifestações, encontros e debates públicos começaram a ocorrer em todo o país, especialmente no eixo Rio-São Paulo. No final de 1979, foi organizado, no Rio de Janeiro, o 1º Encontro de Homossexuais Militantes, que reuniu 61 pessoas, componentes de nove grupos. Nesse ato, as principais reivindicações foram a inclusão do respeito à “opção sexual” na futura Constituição Federal e a retirada do “homossexualismo” da lista das doenças mentais (FACCHINI, 2003). Estavam, assim, estabelecidas as diretrizes da luta por direitos do movimento homossexual no Brasil.

Apesar do surgimento de vários grupos, apenas sete sobreviveram para participar do 2º Encontro de Homossexuais Militantes, que aconteceu em 1984. A pouca longevidade dos coletivos se deu por falta de recursos financeiros e de infraestrutura, o que desestimulou os dirigentes com experiência e fez desistir os emergentes, todos assolados pela crise econômica calcada em uma dívida externa crescente, que causou a alta da inflação e um cenário agressivo de desemprego no país (GREEN, 2000).

Essas mesmas dificuldades tinham extinguido, no ano anterior, o fragmentado SOMOS. Dessa dissolução, no entanto, criou-se o Outra Coisa, grupo que sobreviveu até 1984, tendo sido a primeira associação no país a divulgar informações sobre HIV/AIDS, pauta



que começava a surgir e que levava alguns militantes a desconfiar que seria mais uma forma de controle médico sobre os homossexuais. Outro coletivo oriundo do fim do SOMOS foi o GALF - Grupo de Ação Lésbico-Feminista, que foi o único que sobreviveu ao declínio do movimento, se tornando, nos anos 90, a ONG Rede de Informação Um Outro Olhar (FACCHINI, 2003).

Nesse contexto decadente, localiza-se a *segunda onda* (1984 a 1992) do movimento, considerada por parte da bibliografia como de declínio, na medida em que, desde o seu início até meados dos anos da década de 1980, com o restabelecimento da democracia pelo fim da ditadura civil-militar no Brasil, o movimento se enfraqueceu, chegando a ser composto por apenas seis grupos em 1985 (FACCHINI, 2003).

Algumas hipóteses podem ser levantadas acerca desse enfraquecimento, além da crise econômica, sendo algumas mais, e outras menos otimistas. O fim da ditadura e o início do processo de redemocratização do Brasil, em 1985, podem ter gerado a falsa sensação de que os direitos dos homossexuais e de outras minorias iriam começar uma expansão significativa naturalmente (GREEN, 2000). Em outra chave, apesar do fim da censura imposta à imprensa, que poderia contribuir para a divulgação de uma boa imagem sobre os homossexuais, naquela década iniciou-se a epidemia de HIV/AIDS, o que dificultou a continuidade das propostas de liberdade sexual em razão da necessidade dos militantes de se voltarem para a luta contra a doença (FACCHINI, 2003).

Outro efeito importante do fim da ditadura que colabora para a compreensão do declínio do movimento foi o fim do *Lampião da Esquina*, que perdeu sua razão de existir, pois não era mais necessária a comunicação das atividades ou debates sobre as causas relacionadas à homossexualidade por veículo especializado em razão do fim da censura ostensiva e da falta de necessidade de um modelo de militância antiautoritário buscando o fim do regime antidemocrático.

Além disso, era crescente a rejeição aos homossexuais em razão da epidemia de HIV/AIDS, tendo em vista que a doença era tratada como “peste gay” por alguns seguimentos. O discurso sobre a doença causou pânico na população em geral, o que estimulou a homofobia e o consequente aumento das violências contra gays, lésbicas, travestis e quaisquer pessoas que vivessem sua sexualidade fora da norma (GREEN, 2000).

Apesar do cenário aparentemente catastrófico, a pesquisadora Regina Facchini (2003) questiona se tal declínio não seria, de fato, uma mutação na forma de atuação do movimento, significando uma urgente transformação, sendo essa fase tão produtiva quanto a anterior, porém adaptada ao momento histórico. Nesse sentido, Facchini aponta o surgimento de outras



militâncias, como a de grupos como o Triângulo Rosa e o Grupo Gay da Bahia – atualmente o grupo mais antigo do país, fundado por Luiz Mott –, que permitiram a continuidade do movimento por darem ênfase a uma pauta mais focada na garantia do direito à diferença a partir do estabelecimento de organizações de caráter mais institucionalizado, inclusive buscando reconhecimento jurídico. Portanto, menos voltados a uma transformação social, no viés revolucionário de enfrentamento à ditadura civil-militar, esses outros grupos atuavam para garantir direitos civis e frear a discriminação e a violência contra os homossexuais.

Essa nova estrutura permitiu que o movimento se comunicasse melhor em nível internacional, especialmente em razão da necessidade de divulgação de conhecimento científico sobre o HIV/AIDS, bem como no nível local, aumentando as demandas junto a novos atores, inclusive o Estado, para a promoção de políticas públicas, e, até, o diálogo com o Poder Legislativo, pela formação de aliança com partidos políticos.

Com a chegada da década de 1990, iniciou-se a chamada *terceira onda* (1992 até hoje), que nasceu em meio a uma crise política – processo de redemocratização ainda frágil e *impeachment* do presidente Fernando Collor –, mas é representada pelo alto grau da potencialidade do movimento. Com a formação dos novos grupos e a reconfiguração dos modelos de militância, o movimento deslocou seus encontros para o eixo Rio de Janeiro-Nordeste, tirando um pouco São Paulo do foco.

No início dos anos 1990, os Encontros Brasileiros de Homossexuais contavam com uma ampla diversidade de grupos, o que contribuiu para o aumento, tanto do ponto de vista quantitativo como qualitativo, do movimento, que passou a integrar outras minorias sexuais de maneira mais eficiente, com as lésbicas e, posteriormente, as travestis, as transexuais e as bissexuais. Além do aumento da periodicidade das reuniões dos grupos, as pautas do debate foram renovadas, com a inclusão de discussões de gênero e de saúde e tópicos relacionados ao trabalho, sendo articulados por diversos atores sociais, com destaque para as ONGs, além da mídia, de agências estatais de promoção de saúde e justiça, organizações estatais e grupos religiosos.

Como evento marcante dessa onda, pode-se citar a realização, em 1995, do 8º Encontro Brasileiro de Gays e Lésbicas, executado em conjunto com o 1º Encontro Brasileiro de Gays e Lésbicas que Trabalham com AIDS. Esse episódio reuniu um número recorde de grupos – 84 no total. Tendo forte apoio institucional do Ministério da Saúde, parte do encontro foi reservado a discussões ligadas ao HIV/AIDS.

Além disso, o evento trouxe novidades, como a presença de organizações de travestis e discussões sobre transexualidades – oportunidade, inclusive, na qual o termo *travestis* foi incluído no nome dos próximos encontros (FACCHINI, 2003) em razão do destaque que esse



coletivo vinha galgando politicamente desde a realização do 1º Encontro Nacional de Travestis e Liberados, em 1993, promovido pela Astral – Associação de Travestis e Liberados no Rio de Janeiro (GREEN, 2000).

Outro expressivo acontecimento foi a incorporação da pauta relacionada às homossexualidades pelos partidos da esquerda nacional, com especial destaque ao Partido dos Trabalhadores (PT), que unificou os movimentos sociais e grupos de minorias. Pode-se, portanto, constatar que a discussão sobre HIV/AIDS permitiu o avanço, de maneira quase inédita, dos debates acerca da pluralidade das expressões e das sexualidades, na medida em que a epidemia exigiu dos movimentos sociais uma forte articulação para a promoção de políticas públicas.

Com isso, foram retomadas discussões abandonadas no passado, como a luta pela afirmação de direitos de exercício de uma sexualidade plena, encabeçada pelo movimento feminista, e a defesa da não patologização das homossexualidades – alcançada, em âmbito internacional, em 1973, junto à Associação Psiquiátrica Americana (APA), responsável pelo Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (DSM) e, em 1990, junto à Organização Mundial de Saúde (OMS), instituição que cuida do Código Internacional de Doenças (CID-10).

O fortalecimento do movimento LGBTI começou, ainda, a expandir suas demandas às políticas relacionadas aos direitos humanos, demonstrando que aquela população é de fato composta por sujeitos de direito, o que gera, ainda, uma série de ações em âmbito estatal de maneira direta. Agora, as discussões sobre sexualidades e gênero eram absorvidas pelo Poder Legislativo, que buscava a aprovação de legislação diversa sobre a população, bem como promovia debates públicos sobre o assunto.

Com a visibilidade ascendente dos grupos, foi possível a consolidação de um dos principais símbolos do movimento contemporâneo: as Paradas do Orgulho LGBTI (ver FACCHINI, 2011), que acontecem anualmente em diversas cidades do mundo e agregam cada vez mais pessoas, diretamente pertencentes aos grupos ou não.

Em 2007, o Brasil contava com sete redes de organizações LGBTI, incluindo a precursora ABGLT – Associação Brasileira de Gays, Lésbicas e Travestis, que, por reunir cerca de 200 organizações brasileiras na época de sua fundação, é considerada a maior rede na América Latina (FACCHINI, 2011). A diversidade de pessoas que lutam juntas dentro do movimento é evidenciada pelas redes criadas a partir desse momento: ABL – Associação Brasileira de Lésbicas, LBL – Liga Brasileira de Lésbicas, Antra – Associação Nacional de



Travestis, CNT – Coletivo Nacional de Transexuais, CBB – Coletivo Brasileiro de Bissexuais e a Rede Afro LGBT.

O percurso histórico apresentado nos permite perceber como ocorreu a evolução do movimento que hoje chamamos de LGBTI – em decorrência da inclusão da diversidade de vivências quanto ao gênero e às sexualidades –, que está, em sua fase madura, mais aberto à pluralidade política e ideológica, mais democrático do ponto de vista das demandas abarcadas e dos diálogos estabelecidos com outros atores, e mais preocupado com o bem-estar global, não se limitando à perseguição de direitos particulares, mas abrangendo direitos que possibilitem o pleno viver da coletividade, evitando violências e combatendo discriminações.

Podemos perceber, então, que, enquanto alguns movimentos sociais de expressiva visibilidade como aqueles relacionados a questões de classe experimentam um apagamento, o movimento LGBTI se fortalece pela diversidade e amplia sua visibilidade.

1.4.1 Personagens em ascensão: o lugar das pessoas trans a partir da terceira onda

Marcada pelo aumento da diversidade de identidades participando ativamente das lutas sociais durante a década de 1990, a *terceira onda* consolidou a pluralidade de grupos que passaram a integrar, com os mais diversos anseios, o espaço do atual movimento LGBTI. Iniciado, na década de 1970, como um movimento ainda timidamente politizado e composto quase integralmente por homens homossexuais, o próspero movimento LGBTI dessa terceira fase incorporou sujeitos que há muito tempo lutavam e conquistavam direitos no Brasil, como as lésbicas, muito próximas do movimento feminista, e outros que gradualmente vinham conquistando seus lugares no cenário público, como as pessoas bissexuais e trans¹². Este último grupo iniciou sua estruturação quando, além de modificar o *modus operandi* de suas ações, o movimento começou a se voltar para as identidades individuais e coletivas como base de suas ações, indo além das questões estritamente relativas às sexualidades.

A agregação da população T (designativo atual de travestis, transexuais e/ou transgêneros) na sigla e seu consequente reconhecimento e aumento da visibilidade ocorreram, principalmente, por meio de dois focos de ação, um relativo às organizações das

¹² Não existe consenso com relação ao termo que designa de forma mais adequada o grupo das pessoas travestis, transexuais e outras que têm experiências que evidenciem o viver além da cisnormatividade. Sobre isso, será apresentada uma explicação na próxima subseção. Adianto, no entanto, que optei pela utilização da expressão *pessoas trans* para designar a multiplicidade e máxima diversidade desse grupo social. Acredito que termos guarda-chuva como *transgêneros* diminuam a carga semântica que carregam palavras como *travestis* e *transexuais*, cheias de ideias que, no campo político, remetem à luta e à resistência. Por isso, a utilização do prefixo *trans* para indicar essas pessoas talvez seja a melhor escolha para um trabalho acadêmico escrito.



travestis e outro das mulheres transexuais. Com relação às travestis, as principais pautas eram as políticas públicas de saúde para a própria população – no mesmo sentido da articulação de outros sujeitos políticos na época, que visavam ao enfretamento da epidemia de HIV/AIDS e ao combate a outras DSTs – e, paralelamente, a exposição da situação crescente de violências, inclusive institucionais, que essa população sofria.

As auto-organizações das travestis ativistas começaram a surgir no início da década de 1990, com destaque para a Astral – Associação das Travestis e Liberados, que, fundada em 1992, no Rio de Janeiro, tinha como objetivo combater a violência policial nos espaços públicos destinados à prostituição, atividade mais desenvolvidas entre as pessoas de identidade travesti na época. Segundo relatado por diversas militantes¹³, a Astral foi a primeira organização de travestis da América Latina e, naquele momento, era a segunda maior do mundo.

Constantemente apoiado no binômio violência policial - HIV/AIDS, o grupo teve, para a sua criação, o apoio de um projeto de prevenção a doenças sexualmente transmissíveis chamado Saúde na Prostituição, que promovia reuniões com prostitutas no Instituto Superior de Estudos da Religião (Iser), mesmo local no qual passaram a acontecer as suas primeiras reuniões (CARVALHO; CARRARA, 2013).

Impulsionado pelo sucesso moderado das primeiras ações do Astral, na cidade do Rio de Janeiro foi organizado, em 1993, o 1º Encontro Nacional de Travestis e Liberados, que viria a se chamar ENTLAIDS¹⁴ – e acontece até hoje, anualmente, em diversas cidades do país –, o qual reuniu 95 pessoas, de cinco estados brasileiros.

A partir desse encontro, outras organizações surgiram ao longo da década, como o Grupo Esperança, em 1994, em Curitiba; a Atras – Associação das Travestis de Salvador, em 1995; o grupo Filadélfia, em Santos, também em 1995; o grupo Igualdade, em Porto Alegre; e a Unidas – Associação das Travestis na Luta pela Cidadania, de Aracajú, os dois últimos em 1999 (CARVALHO; CARRARA, 2013).

A primeira vez em que as organizações das travestis participaram de maneira expressiva nos encontros homossexuais foi em 1995, no 8º Encontro Brasileiro de Gays e Lésbicas, o que resultou na incorporação oficial do T – nesse momento, designando apenas as

¹³ Para detalhes, ler Carvalho e Carrara (2013). Esse artigo busca reconstruir a trajetória das lutas políticas dos grupos de travestis e transexuais por meio de relatos de ativistas que atuaram desde o início da participação do coletivo no movimento LGBTI.

¹⁴ Na sua 4ª edição, realizada novamente no Rio de Janeiro, em 1996, o encontro nacional passou a ser financiado pelo então Programa Nacional de DST-AIDS do governo federal, razão pela qual o evento passou a se chamar ENTLAIDS: Encontro Nacional de Travestis na Luta contra a AIDS. O encontro, atualmente intitulado Encontro Nacional de Travestis e Transexuais, teve sua última edição, a 22ª, em junho de 2017.



travestis – na sigla do movimento, especialmente na, agora, ABGLT – Associação Brasileira de Gays, Lésbicas e Travestis (FACCHINI, 2011).

Assim como os homossexuais haviam conseguido, nos idos da segunda onda, articular-se com o Poder Público e negociar políticas públicas e outras ações que caminhassem para a garantia de seu pleno direito à cidadania e à dignidade, a população trans começou a ascender, principalmente em razão da promoção de encontros anuais para apresentar demandas e buscar apoio, o que foi possibilitado pelo expressivo aumento dos grupos. Dessa forma, em 1996, foi realizado o 4º ENTLAIDS, considerado um dos mais importantes, justamente por ter ocorrido no momento em que a comunidade das travestis ganhou apoio do governo federal, que tinha como objetivo combater o HIV/AIDS.

Como seria de se esperar, por significar uma divisão de espaços e o aumento da visibilidade das travestis, essa conquista não se deu de forma pacífica dentro do movimento. Isso porque, diferentemente dos homossexuais, que vinham passando por um processo de aceitação estimulado inclusive pela mídia e pelo empresariado, as travestis ainda eram relegadas ao lugar do sujo, das ruas e da prostituição. Por essa razão, aqueles que tinham como objetivo conquistar direitos relacionados à orientação sexual tentavam segregar as travestis, por temerem que o estigma delas manchasse o ideal social que vinha sendo construído sobre eles.

Ainda assim, os diversos grupos que foram se mobilizando ao longo dos anos permitiram que, no ano de 2000, em Curitiba, fosse formada uma rede nacional de organizações de travestis e transexuais, a Articulação Nacional de Travestis, Transexuais e Transgêneros¹⁵, a Antra¹⁶, maior rede de travestis e transexuais da América Latina (CARVALHO; CARRARA, 2013). Um dos destaques dessa rede é a representação transexual, que, embora contasse com uma atuação tímida durante os anos de 1990, foi fortalecida no final da mesma década, quando foram articulados grupos de pessoas que se identificavam como transexuais e buscavam sua distinção das travestis em razão da autocompreensão e de suas demandas.

¹⁵ Atualmente, o termo *transgênero* não está mais vinculado à rede, tendo em vista a compreensão no meio político de que a expressão, considerada guarda-chuva, não se relaciona satisfatoriamente com as vivências identitárias de travestis e transexuais. Irei aprofundar mais sobre a questão na próxima seção.

¹⁶ A ANTRA existe até hoje, promovendo diversos encontros nacionais e apoiando iniciativas locais em todo o Brasil. De acordo com sua página do Facebook <www.facebook.com/pg/antrabrasil/about/?ref=page_internal>, em agosto de 2017, contava com 190 entidades filiadas, que cobriam todo o território nacional. Sua sede estava em Salvador/BA, cidade na qual reside sua presidenta pelo próximo quadriênio (2016-2020), a Sra. Keila Simpson.



Assim como outros diversos grupos que eram compostos por participantes dos ENTLAIDS, foi fundado o MTC – Movimento Transexual de Campinas, que surgiu em 1997. Sua atuação tinha uma preocupação pedagógica e buscava explicar para o público e para os membros do próprio movimento LGBTI o que seriam as transexualidades.

Embora as travestis tenham sido oficialmente incorporadas ao movimento LGBTI em 1995, as transexuais só alcançaram essa visibilidade muitos anos depois, em 2008, na 1ª Conferência Nacional GLBT, quando, após árduo debate, foi oficializado que o T da sigla LGBT passaria a ser designativo de “travestis e transexuais” (CARVALHO; CARRARA, 2013).

A distinção entre as duas categorias identitárias, das travestis e das transexuais, gerou uma disputa política e ideológica dentro do movimento, a qual dura até hoje, não havendo consenso, por exemplo, sobre qual a melhor expressão a ser utilizada para se referir aos dois grupos conjuntamente. Nesse sentido, destaca-se que parte da militância entende que o termo *transgênero*, que objetiva reunir as duas vivências *trans*, ao invés de englobar as realidades, as apaga ou neutraliza.

Em meio aos debates sobre travestilidades e transexualidades, foi importada da sexologia para o movimento a inovadora expressão *identidade de gênero*, empregada com o objetivo de distinguir as vivências *trans* das questões relacionadas às orientações sexuais, que dizem respeito, em maior evidência, aos gays, às lésbicas e às bissexuais. Dessa forma, em um movimento tão diverso e plural – embora sofra várias críticas com relação à representatividade dos grupos que o compõem –, buscou-se organizar as demandas dos vários grupos envolvidos e fazer a distinção entre o *gostar de*, no aspecto afetivo, e o *se identificar como*, sob uma perspectiva de autorreconhecimento e de identidade.

Ainda assim, mesmo após o aumento da afirmação das transexuais e do reconhecimento da sua proximidade com as realidades travestis, o movimento LGBTI continuou tendo dificuldades em assimilar os dois grupos. Com demandas políticas em muitos momentos distantes das demandas dos “grupos sexuais”, os grupos trans eram formados, frequentemente, fora do meio que focalizava as sexualidades puramente, o que os tornava mais frágeis, tendo em vista a compulsória relação que decorria da necessidade de todas de fortalecer o movimento, ainda que sob um viés quantitativo.

Além disso, como foi apontado, os grupos das travestis surgiram dentro do contexto de enfrentamento de violências e busca por políticas públicas que garantissem sua saúde e segurança, especialmente em razão da prostituição. Por esse motivo, as suas lideranças não eram, no geral, pessoas que se educavam politicamente para desenvolver um papel de



liderança junto aos seus grupos, mas pessoas que, compartilhando da realidade travesti, se destacavam nas redes de apoio construídas e eram escolhidas e legitimadas pelas demais (CARVALHO; CARRARA, 2013), o que, em alguma medida, as deixava em desvantagem com relação ao potencial articulador de outras lideranças do movimento que compunham o processo politizador havia anos.

Percebe-se, dessa forma, a existência de um abismo social entre as pessoas trans e os outros grupos que compõem o movimento LGBTI, abismo esse formado não apenas em razão de diferenças econômicas, mas também de diferenças relativas ao capital social das transexuais e, principalmente, das travestis, o que acaba por condicionar a aceitação ou não de certas concepções de gênero e sexualidade (CARVALHO; CARRARA, 2013).

Se, em algum momento, os homossexuais foram segregados das lutas políticas da esquerda por serem considerados parte de um grupo multiclassista, agora, mais do que nunca, é visível que o tripé classe, raça e gênero clama por uma articulação conjunta na medida em que a pobreza de grande parte da população trans é fator crucial para a manutenção da discriminação do grupo, ainda que dentro de seu espaço de militância.

Apesar de caminhar a passos lentos em busca de uma maior e mais benéfica representatividade das pessoas trans, seja no meio das lutas políticas, seja na sociedade como um todo, alguns espaços vêm sendo ocupados, como evidencia a participação de pessoas trans na diretoria executiva da ABGLT, a promoção de debates públicos sobre questões de gênero, o número crescente de demandas judiciais reconhecendo a dignidade das pessoas trans, os projetos de lei que buscam garantir a cidadania do grupo, preocupação quanto a evasão escolar dessas pessoas, programas que garantem, a quem assim deseja, intervenções médicas, cirúrgicas e terapêuticas etc.

Atualmente, o movimento LGBTI, embora em meio a diversas e contínuas disputas, internas e externas, está em um contexto no qual vem sendo germinada a visibilidade massiva, que, nos termos da Associação da Parada do Orgulho de Gays, Lésbicas, Bissexuais e Transgêneros de São Paulo, seria a proposta de aumento de categorias identitárias dentro do movimento, superando a rigidez que pode dificultar o acesso à pluralidade de indivíduos quanto às suas sexualidades e identidades (FACCHINI, 2011) e garantindo, assim, uma real expectativa de alcance da democracia sexual.



1.4.2 Travestis e transexuais: o T da questão

Com a inclusão das travestis e das transexuais no movimento LGBTI de maneira oficial e com a ascensão do segundo grupo, iniciou-se outro momento¹⁷ de disputa por visibilidade, agora no campo das identidades. Diversos grupos, inclusive aqueles relacionados ao movimento LGBTI, mas que não tinham como pauta central as identidades de gênero, utilizavam as mais diversas expressões – *travestis*, *transexuais* e/ou *transgêneros*, ou todos eles ao mesmo tempo – para fazer referência às pessoas *trans*.

Segundo Facchini (2005), o termo *transgêneros*, importado de outros países, foi adotado, inicialmente, em razão da sua importância e consolidação nas lutas em âmbito mundial, sendo uma expressão considerada mais influente e, conseqüentemente, com maior possibilidade de capitanear recursos para os grupos nacionais. Apesar disso, boa parte das ativistas travestis e transexuais não se reconheceram no uso da expressão, tendo em vista que entendiam que *transgênero* seria um conceito e não uma identidade (CARVALHO; CARRARA, 2013), motivo pelo qual deveria ser retirado da sigla do movimento por não representar a parcela do grupo que luta por questões identitárias. Por essa razão, em certos momentos políticos ocorreu a alteração da sigla para LGBT, LGBTT, LGBT*, LGBTTT, etc.

Argumentou-se, ainda, no sentido de que a expressão *transgêneros* não demonstrava a vivência real das identidades travestis e transexuais, mas as apagava – esses grupos, em sua maioria, não transitavam entre gêneros, mas guardavam sua identificação com um gênero fixo, seja ele masculino ou feminino, em uma perspectiva binária. Em reforço, criticava-se também o termo no sentido de que, se o objetivo da criação de uma outra palavra para representar o grupo era dissociar o sujeito travesti da histórica estigmatização, a intenção tinha falhado, na medida em que a expressão foi por diversas vezes confundida com a palavra *transgênico*, tema polêmico nos anos 2000 no campo alimentício pelas graves denúncias sobre a qualidade daqueles produtos (CARVALHO; CARRARA, 2013).

Apesar da resistência interna à adoção do termo, seu uso perdurou em razão da necessidade, dentro de organizações como a ABGLT, de unir as forças das travestis e das

¹⁷ Fala-se em *outro momento* tendo em vista que, além desse, desde a origem do movimento, iniciado como um coletivo de homens homossexuais, ao longo dos anos foram incorporados outros sujeitos, como as mulheres lésbicas e as travestis, tendo sido estas incluídas no movimento algum tempo antes das transexuais. Além disso, disputas quanto à ordem da sigla que representa os sujeitos que compõem o grupo também foram constantes. Além dos *Ts*, relevante discussão se travou quando da inclusão do *B*, designativo de bissexuais, oficialmente incorporado em 2005, e a realocação, em 2008, do *L*, designativo de lésbicas, à frente da sigla, atendendo a uma demanda de visibilidade das mulheres e de contenção de uma hegemonia gay no movimento, até hoje ainda muito criticada.



transexuais para garantir seu impulsionamento no grupo. Nesse contexto, se desenhou urgentemente uma união política e ideológica entre os dois grupos.

No ano de 2008, na 1ª Conferência Nacional GLBT, após árduo debate, foi oficializada a sigla LBGT, sendo, dessa vez, o *T* como designativo de travestis e transexuais. Entretanto, com o desenvolvimento da militância desses dois grupos, os atritos se acirraram, uma vez que, além de insatisfeitos com o termo guarda-chuva para abarcar suas vivências fora da cisgeneridade, não concordavam em suas pautas e no modo de ação para a conquista de direitos.

O próspero grupo CNT – Coletivo Nacional Transexual se aproximou mais de outros grupos relacionados à feminilidade e ao feminismo, e cada vez menos do movimento LGBTI – especialmente dos homens gays, porque não se sentiam representados por eles e sofriam opressões decorrentes da constante afirmação de um papel hegemônico, incômodo também compartilhado por outros grupos, como o das lésbicas.

Nesse momento, além de uma expectativa de ruptura entre as travestis e as transexuais, foi iniciado o debate sobre a existência ou não de uma identidade transexual apartada de uma identidade feminina (CARVALHO; CARRARA, 2013). Assim, as críticas das travestis contra as transexuais aumentaram, sendo fundamentadas no sentido de que uma parcela das transexuais, após realizar suas cirurgias e se identificarem finalmente como mulheres, deixavam a militância por entenderem que os remanescentes buscavam afirmar a identidade transexual, não a feminina. Por essa razão, as transexuais foram acusadas de buscar uma imagem mais “higienizada”, se afastando das travestis, estigmatizadas socialmente há longos anos.

Desse modo, enquanto as organizações de travestis ganharam visibilidade junto ao movimento LGBTI a partir das discussões envolvendo a epidemia de HIV/AIDS e a violência policial, principalmente em locais de prostituição, os grupos das transexuais ganhavam espaço pelo aprofundamento de questionamentos acerca do “fenômeno da transexualidade”, demandando políticas públicas de acesso às tecnologias médicas de tratamentos e cirurgias para alcançar a identidade feminina (CARVALHO; CARRARA, 2013). Percebe-se, assim, como chegamos às definições atuais que diferenciam, como “categorias”, as travestis das transexuais e são perpetuadas em diversos discursos.

É interessante citar, nesse contexto, a pesquisa etnográfica realizada pelo antropólogo Bruno Cesar Barbosa (2013), que investigou a construção das categorias *travestis* e *transexuais* pelas próprias pessoas trans, em encontros que aconteceram em São Paulo, nas chamadas Terças Trans. Diz o pesquisador que diversos eram os termos utilizados nas reuniões para designar as presentes, desde variações relacionadas à travestilidade ou à



transexualidade, como “trans”, “transex”, “mulher que vive a transexualidade”, até outras que se relacionam com a sexualidade, como “viado” ou “gay”.

Esses termos eram utilizados de modo situacional e muitas vezes de forma não excludente, mas em outros momentos se percebia a vontade de classificar e, conseqüentemente, criar ou reforçar identidades pelo processo de exclusão de membros que seriam de um mesmo grupo. Nesse ato de nomeação, percebe-se, como quando falamos da performatividade em Butler, que a construção das identidades ocorre por um processo reiterativo que busca a estabilização e concretização do que seria determinada categoria identitária, seja pela sua repetibilidade ou pela exclusão do outro.

Os discursos das participantes transexuais se alinhavam com a expectativa médica que se baseia na heteronormatividade: elas têm o desejo de submissão a cirurgias e tratamentos, porque buscam a coerência entre sexo e gênero, isto é, creem que, para ser mulheres e expressar sua feminilidade, devem ter vaginas, o que as diferenciaria das travestis. Estas, segundo seu discurso, têm pênis e se sentem confortáveis com seus órgãos. Essa ideia, que relaciona as transexuais à natureza e as travestis à artificialidade, tem como efeito o fortalecimento da construção social pejorativa das travestis, cuja identidade seria ininteligível, na medida em que elas não buscam atender à matriz heterossexual de sexo/gênero, a qual é fortalecida pelo discurso científico. Além disso, nas falas registradas no encontro, Barbosa percebeu que os enunciados para distinguir as travestis das transexuais não se limitavam a questões relativas à sexualidade e às expressões de gênero, mas adentravam campos como classe, cor/raça/etnia e idade, já que as pessoas que, na reunião, eram marginalizados por serem travestis eram muitas vezes aquelas que cometiam erros de português, tinham baixa escolaridade, eram negras e mais velhas.

Por outro lado, também estavam presentes pessoas que conseguiam transitar entre as “categorias” em análise por vontade própria, podendo se dizer transexuais apesar de não quererem realizar cirurgias de ablação genital ou se afirmar travestis mesmo tendo domínio sobre assuntos médicos relativos ao grupo, além de alcançarem um alto grau de feminilidade e nunca terem se envolvido com a prostituição. Isso era possível em razão de seu prestígio dentro do grupo, especialmente em decorrência da sua posição social e de classe.

Barbosa deu a seu estudo o título *Doidas e putas: usos das categorias travesti e transexual*, em decorrência da fala de uma das participantes, que disse que todas elas, fossem travestis ou transexuais, eram vistas pela sociedade e pelo saber médico e científico como prostitutas e pobres no caso das primeiras, e loucas e depressivas no caso das segundas, o que



contribuiria somente para o reforço dos estereótipos das categorias, para brigas internas no grupo, que o desmantelam, e para perpetuar a percepção negativa desses sujeitos.

Assim, essa categorização social e, consequentemente, a separação do que seria a identidade travesti e a identidade transexual borram o que é mais importante: o respeito às identidades autoatribuídas e suas multiplicidades. Desse modo, tiram dos sujeitos seu direito de afirmação identitária e de autorreconhecimento, gerando, ainda, uma hierarquia entre as duas categorias, em razão da aproximação da identidade transexual do higienizado, conceito socialmente distanciado das identidades travestis.

Como proposta, militantes e estudiosos têm apontado a crescente utilização do termo *trans* como categoria identitária pelas pessoas que poderiam ser classificadas como travestis ou transexuais. Sob essa perspectiva, essa expressão representa um excelente meio-termo para os problemas enfrentados pelas nomenclaturas históricas, pois apresenta uma visibilidade positiva sobre o grupo pela substituição do termo *travesti*, estigmatizante para algumas pessoas, e abrevia o termo *transexual*, que guarda forte carga de caráter medicalizante em decorrência das demandas de alguns de seus participantes (CARVALHO; CARRARA, 2013), sem deixar de expressar, em alguma medida, a verdade política desses grupos.

Em meio às tensões internas pela separação ou pela união dos grupos, fato é que, dentro da população LGBTI, o *T*, sendo ele designativo de qualquer vivência *trans* – ou de um coletivo de vivências –, ainda é o mais negligenciado e violentado das mais diversas formas.

1.5 As categorias relacionadas às sexualidades e às identidades de gênero: considerações para fins pedagógicos e o impulso discursivo para a patologização

Apesar de entender que os processos de categorização social nem sempre são produtivos – como pudemos ver, inclusive, com relação à disputa gerada entre as pessoas *trans* –, por vezes, eles são necessários. Trata-se, nessa pesquisa, de um objeto de difícil compreensão para pessoas que não têm afinidade com o assunto e que cria embaraços até mesmo a quem lida com ele e se depara com questões complexas do campo, já que estamos em uma área de estudo em formação e em constante disputa. Desse modo, acredito que seja necessário, para melhor entendimento da controvérsia quando avançarmos à perspectiva do Poder Público, apresentar uma seção que trate das categorias relacionadas às sexualidades e às identidades de gênero sob algumas perspectivas teóricas, bem como introduzir como ocorreu o processo discursivo de patologização dessas vivências.



Para localizar de forma mais precisa o debate e, em alguma medida, mapear falas, é necessário estabelecer, de maneira crítica, o que são pessoas trans e como são desenhadas, institucional e socialmente, as suas identidades, indo além da perspectiva dos movimentos sociais. Reafirmo que as classificações a seguir apresentadas têm estrito fins didáticos, dado seu caráter limitado e limitante. Afinal, é sempre fundamental lembrar que são *incatalogáveis* as possibilidades de existir, especialmente com relação às sexualidades e aos gêneros.

De maneira direta e simplificada, as pessoas *trans* são aquelas que não se identificam com o gênero que lhes foi determinado ao nascer, sendo o oposto das pessoas *cisgêneras* (ou, simplesmente, pessoas *cis*), sendo estas as que se identificam com o sexo/gênero que lhes foi designado no nascimento (JESUS, 2012) – ou mesmo antes, em razão de tecnologias que detectam extemporaneamente o *sexo biológico*, como é chamado pelas ciências médicas. Sob esse modelo, a construção identitária das pessoas trans foge a sua volição, sendo edificada precipitadamente, o que gera expectativas sociais a respeito da forma de viver, do corpo e até mesmo da psique dos sujeitos. Como vimos, nesse momento se estabelece uma série de mecanismos que limitam as existências e, como consequência, se tornam instrumentos de violência contra a população trans durante seu desenvolvimento e ao longo de sua vida.

Conforme esmiuçado nas seções anteriores, as travestis e as transexuais têm destaque dentro das vivências trans, porém, considerando-se a possibilidade livre de construção identitária, ou seja, de se autodeterminar, é possível que outras formas de vivências de gênero, não *cis*, sejam constituídas, detectadas e disputadas no cenário social¹⁸. Além disso, como foi explicado, embora historicamente as pessoas trans componham a comunidade LGBTI, a sua demanda está localizada no campo da busca por direitos relativos à identidade, sendo importante distinguir algumas concepções de gênero de outras relativas à sexualidade e à *expressão* de gênero.

As pessoas trans, assim como quaisquer seres humanos sexuados, inclusive as pessoas cis, podem manifestar sua sexualidade de maneiras diversas, se relacionando afetiva e sexualmente com pessoas do sexo/gênero oposto, sendo categorizadas como heterossexuais,

¹⁸ Chamou atenção, no ano de 2015, a oficialização e consequente proteção legal, pela Comissão dos Direitos Humanos do Estado de Nova York, nos EUA, de mais 31 nomenclaturas relacionadas ao gênero para serem usadas pelos cidadãos no âmbito profissional e institucional. O documento destacou, ainda, que esse mapeamento tem caráter provisório, na medida em que podem ser “criadas” outras tantas identidades e expressões de gênero, tendo em vista a evolução social e a possibilidade de autodeterminação das pessoas. Para ver a lista dessas novas identidades e expressões de gênero reconhecidas institucionalmente: <https://www1.nyc.gov/assets/cchr/downloads/pdf/publications/GenderID_Card2015.pdf>; documento, em inglês, do New York City Human Rights Law (NYCHRL), disponível em <https://www1.nyc.gov/assets/cchr/downloads/pdf/publications/GenderID_InterpretiveGuide_2015.pdf>



do mesmo sexo/gênero, o que as indicaria como homossexuais, ou, de ambos os sexos/gêneros, sendo designadas bissexuais. Essa categorização, localizada no âmbito das orientações sexuais, também é precária, na medida em que se estabelece sobre o binarismo de sexo e gênero (homem e mulher/masculino e feminino), o que igualmente vem sendo questionado, principalmente pelos movimentos sociais com pautas de sexualidades e de gênero e por pessoas que se compreendem como de *gênero fluido* ou *agênero*¹⁹, por exemplo.

Nesse contexto, por exemplo, um homem (cis ou trans), ao se envolver afetiva e/ou sexualmente com um outro homem (cis ou trans), exercerá um papel social compreendido como homossexual, e uma mulher (cis ou trans) ao se relacionar com um homem (cis ou trans) estará *performando* dentro da categoria heterossexual. Nos dois casos, os sujeitos estariam atendendo ou subvertendo a matriz heterossexual estabelecida como ferramenta de regulação de poder, sob a explorada perspectiva foucaultiana.

Além disso, é importante destacar que *expressão de gênero* não guarda relação estreita com *identidade de gênero*, sendo aquela a forma como as pessoas se apresentam na sociedade, incluindo-se sua aparência e comportamento, de acordo com expectativas sociais de aparência e comportamento de um determinado gênero naquela cultura (JESUS, 2012). Assim, enquanto a primeira refere-se à aparência e à apresentação, a segunda se relaciona com o gênero das pessoas em uma perspectiva subjetiva, que, conforme explicado, pode ou não concordar com aquele designado no seu nascimento.

Essa distinção é importante para explicar, por exemplo, a figura das *drag queens*, que são uma forma de expressão artística, que não se relaciona, necessariamente, com a sexualidade e com o gênero dos artistas. Nesse sentido, é possível conceber um homem, cisgênero e hetero ou homossexual performando, artisticamente, uma mulher²⁰. Outras informações, na estrutura de glossário, podem ser consultadas na obra “Orientações sobre

¹⁹ Essas identidades são bastante recentes no glossário sobre gênero, existindo pouca produção científica a respeito delas. Por isso, segundo a organização Orientando, temos as seguintes definições: as pessoas com *gênero fluido* são aquelas que mudam de gênero de tempos em tempos, podendo ser esse ato mais ou menos constante e entre gêneros definidos ou indefinidos. Mais informações em: <<http://orientando.org/listas/lista-de-generos/genero-fluido/>>; as pessoas *agênero* têm uma identidade que pode denotar ausência de gênero, gênero neutro, ou ausência de identidade de gênero, sendo que algumas delas se identificam assim por não entenderem bem seu gênero, ou simplesmente por não ligarem para gênero. Mais informações em: <<http://orientando.org/listas/lista-de-generos/agenero/>>

²⁰ Exemplo midiático, Pablo Vittar, cantora *drag queen*, se declara um homem cisgênero homossexual, o que ainda causa muito estranhamento social tendo em vista sua performance com muita feminilidade, dentro dos padrões esperados para dizer, no âmbito social, o feminino. Ver declaração em <<http://revistaglamour.globo.com/Lifestyle/Must-Share/noticia/2017/08/pablo-vittar-sou-um-menino-gay-nao-sou-trans-e-nao-faria-cirurgia-de-redesignacao-sexual.html>>.



identidade de gênero: conceitos e termos”, da psicóloga e pesquisadora transexual Jaqueline Gomes de Jesus (2012), que tem uma vasta produção bibliográfica sobre o assunto.

Aprofundando os estudos sobre as vivências trans, em paralelo à visão dos movimentos sociais, acredito serem relevantes considerações de estudiosos da área que buscam, na medida do possível, mapear questões a respeito da concepção de transexualidade e de como foi desenvolvido o discurso patologizante sobre essas identidades, para que possamos, no capítulo seguinte, adentrar a visão institucional sobre as pessoas trans, com enfoque no Poder Judiciário.

As transexualidades vão de encontro às convenções sociais sobre o masculino e o feminino, já que as pessoas trans podem reivindicar o pertencimento a um gênero distinto, o que gera uma série de consequências institucionais que levam à concepção de que essas pessoas são vítimas de transtornos. Diferentemente, na realidade, trata-se de uma experiência identitária caracterizada pelo conflito entre a subjetividade delas e as normas de gênero (BENTO, 2008) socialmente impostas. A necessidade de inteligibilidade das identidades e a limitação das ciências, especialmente as médicas, ao correlacionar as genitálias ao sexo/gênero, impedem os trânsitos almejados pelas pessoas trans, o que acarreta severas violências às suas existências.

Essas pessoas, então, buscam sua dignidade plena e tentam afirmar que não são um grupo de pessoas doentes ou pervertidas sexuais, como se propaga em diversos espaços sociais e institucionais, mas seres humanos que vivenciam seus gêneros fora da cisnormatividade ou de um “*cistema*”, o que não é uma escolha, mas uma realidade. Apesar desse anseio, desde o século XIX, com os avanços dos campos médicos e, consequentemente dos discursos médicos e científicos, as pessoas trans vêm sendo patologizadas, o que reforça sua marginalização social e se reflete nas mais diversas esferas institucionais.

As pessoas que transitam entre os sexos e os gêneros podem causar nas demais sentimentos de repulsa e ódio, ou de curiosidade e desejo. Isso porque são consideradas “desviantes sexuais” e questionadoras da heteronormatividade e da cisnormatividade, alguns dos pilares estruturais das sociedades ocidentais, que são, essencialmente, patriarcais e falocêntricas. Nesse sentido, Butler (2002) os define como “sujeitos abjetos”, caracterização que pode denotar a condição de excluídos dentro dos termos esperado da sociabilidade. Assim, o que a autora sustenta é que, dentro do cenário social, existem certas zonas abjetas que também sugerem uma ameaça e que constituem zonas inabitáveis que o sujeito, em sua fantasia, supõe ameaçadoras para sua própria integridade. O abjeto é, portanto, o que está fora



das categorias de pensamento socialmente criadas e inteligíveis em determinado período histórico (LEITE JUNIOR, 2012).

No cenário das sexualidades e dos sexos/gêneros, é possível detectarmos categorias de sujeitos abjetos, os quais têm sua existência negada por uma parcela social, mas são – cada vez mais – presentes e constitutivas do todo social, ainda que de maneira marginalizada. Os abjetos, nesse campo, seriam todas aquelas pessoas que não se enquadram em categorias hegemônicas, ou nos “gêneros inteligíveis”, que são os que instituem e mantêm relações de coerência e continuidade linear entre sexo, gênero, prática sexual e desejo (BUTLER, 2015).

Esses gêneros inteligíveis, no contexto sexual, funcionam e são reforçados por diversos fatores como o discurso médico, jurídico e até mesmo político, e se organizam segundo as seguintes lógicas: tem pênis, logo é homem (sexo), masculino (gênero) e deve sentir atração afetivossexual por mulheres (desejo) e, assim, ser heterossexual (orientação sexual); ou “tem vagina, logo é mulher (sexo), feminina (gênero) e deve sentir atração afetivossexual por homens (desejo) e, então, exercer o papel heterossexual (orientação sexual) (LEITE JUNIOR, 2012). Sob esse prisma, além das pessoas cis que não seguem o padrão heteronormativo de sexualidade, também compõem as categorias abjetas as pessoas trans, que são objeto de violências extremas. Diante dessas constatações, emerge a necessidade de verificar se as pessoas trans estariam apenas fora ou além das categorias construídas e reforçadas historicamente, ou, diferentemente, dentro de outras categorias.

O pesquisador Jorge Leite Junior (2012) investigou como a categoria de pessoas com identidade trans foi inserida, no decurso histórico, dentro da categoria conhecida de “monstros”. Para o autor, a monstrosidade é entendida como uma transgressão das leis estabelecidas e visa inspirar temores e dúvidas pela sua presença, bem como representa a possibilidade infinita de possível mixagem, união e/ou borramento entre as categorias socioculturais conhecidas. Com essas características, o “monstro” seria o oposto constitutivo do humano e, em razão de sua subversão, poderia englobar os ditos sujeitos abjetos, inclusive enquanto seres sexuados, os relacionando, ainda, ao patológico e ao criminoso. O temor historicamente criado quanto à categoria “monstro” justificaria a maneira socialmente reconhecida de lidar com ela: de um lado, o ódio e a violência, de outro, o descaso, a humilhação e o escárnio.

Segundo Leite Junior, a associação da monstrosidade ao universo erótico/sexual ocorreu no século XIX, com o surgimento da ciência sexual e a proposição, pelos discursos cientificistas – cuja pretensão é de racionalidade e universalidade –, de categorias patologizadas. Esses discursos foram brutalmente fortalecidos até o final da primeira metade



do século XX, tanto no âmbito médico quanto no jurídico, dentre outros, com muito ânimo e apelo social. Dentro da promissora e crescente ciência sexual, em sua corrente majoritária, aqueles que não se encaixavam no padrão de uma vida sexual heterossexual, monogâmica e com fins procriativos eram vistos como potencialmente monstruosos (LEITE JUNIOR, 2012). Por essa razão, várias práticas e desejos sexuais, identidades de gênero e configurações corpóreas constam em catálogos institucionais de patologias até hoje.

Além disso, questionando e subvertendo os limites estabelecidos entre homem e mulher, masculino e feminino, homo e heterossexualidade, enfim, diversas modalidades binaristas relacionadas à sexualidade e ao gênero enquanto expressão ou ação, “surgiu” no século XIX a figura clínica do pseudo-hermafrodita, um filho da modernidade, da medicina e da ciência sexual, enquanto um desvio da natureza (LEITE JUNIOR, 2012). Diante dessa nova realidade médica, despertou-se a necessidade da busca pelo “verdadeiro sexo”, sob padrões médico-biológicos, com a promessa de que seria possível definir quem é “homem” e quem é “mulher”, eliminando-se e evitando-se equívocos interpretativos – e excluindo-se as figuras monstruosas.

O binarismo sexual se tornou, então, cada vez mais pujante, o que teve como efeito a constituição dos perversos e pervertidos sexuais, ora como doentes, ora como criminosos, ignorando-se a plasticidade corpórea, inclusive do ponto de vista da realidade biológica. Sob essa perspectiva, o foco de questionamento recai sobre a própria humanidade das pessoas trans, na medida em que são consideradas fora de um normal construído, restando a elas, como meio inteligível, a categoria – essencialmente patológica – dos “monstros”.

Sendo compreendidas dentro da categoria da monstruosidade, as pessoas trans sentem, contra elas, a violência de toda a sociedade, legitimada por essa compreensão social de perversão. O ideal, então, para garantir o resgate à humanidade dessas pessoas é a revisão do que é humano – para além do que a teoria médica-biológica entende e, por vezes, o discurso judicial confirma – ou, ao menos, a retirada dessas pessoas da categoria que as estigmatiza como doentes ou criminosas, sendo urgente a despatologização das identidades trans para possibilitar sua existência social digna.

No entanto, esses discursos, invocando o marco científico de normalidade e da saúde, criam e classificam doenças de caráter sexual, o que pode influenciar – e efetivamente influencia – outras instâncias de poderes institucionais, seja pela necessidade decorrente dos limites de conhecimento desenvolvido em seu meio, seja com o objetivo de legitimar suas ações por intermédio de outras forças hegemônicas, como vem ocorrendo no Poder Judiciário



nacional, ao lidar com demandas relacionadas aos direitos sexuais, inclusive de pessoas trans, como analisaremos melhor nos próximos capítulos.

Em um breve resgate histórico, como primeiro marco da patologização das pessoas trans, temos os estudos do médico endocrinologista Harry Benjamin, que postulou o “fenômeno transexual” em 1950, propondo a diferenciação das trans e dos homossexuais em razão do sentimento de rejeição, exclusivo àquelas, por longo período de tempo, das próprias genitálias (BENTO; PELÚCIO, 2012). Diante da verificação da doença psicosssexual, o médico propôs que a única alternativa terapêutica para aqueles considerados “verdadeiros transexuais” seria a cirurgia de transgenitalização (BENJAMIN, 1966).

Apesar de ser o mais antigo marco científico a respeito das pessoas trans no século XX, sua ideia ainda é bastante relevante por ter sido difundida e utilizada nos discursos médicos, políticos e judiciais. Vale observar que o Poder Público ainda vem desenvolvendo políticas públicas de saúde que exigem que pessoas trans, a fim de terem acesso aos seus direitos, sejam submetidas a tratamentos médicos, como o chamado *processo transexualizador*, o qual será criticamente analisado no próximo capítulo.

Nos anos 60 e 70 do século passado, foram intensificados os estudos médicos cujo objetivo era distinguir as pessoas trans das demais que viviam sua sexualidade “fora da norma”, mas que eram igualmente patologizadas – principalmente gays e lésbicas, que foram considerados pela medicina como portadores de “homossexualismo” – o que resultou, em 1973, nas transexualidades entendidas como “disforias de gênero”, termo cunhado por John Money, que mantinha a perspectiva patologizadora daquelas formas de existir (BENTO; PELÚCIO, 2012).

Na década de 70, começa a ser discutida – e, finalmente, efetivada – a retirada do “homossexualismo” dos manuais médicos. Em contrapartida, na década de 80, a pretensa produção de um diagnóstico diferente para pessoas homossexuais e pessoas trans anunciada em 1960 tomou forma com a inclusão das transexualidades no CID-10, a categorizando como uma doença por fugir do pressuposto de linearidade entre sexo genital, gênero, desejo e práticas sexuais. Nesse mesmo ano, a APA incluiu no DSM as transexualidades no rol dos “transtornos de identidade de gênero”, reforçando a ideia de dimorfismo e os processos de patologização.

Esse pressuposto patologizante traz a ideia de que as performances de gênero, a sexualidade e a subjetividade são níveis constitutivos da identidade do sujeito que se apresentam intrinsecamente ligados uns aos outros. Sob esse ponto de vista, quando há qualquer nível de descolamento, deve haver uma intervenção especializada, principalmente de algum especialista nas ciências *psi* (psicologia, psiquiatria e psicanálise), para restabelecer a



ordem e a “coerência” entre corpo, gênero e sexualidade (BENTO; PELÚCIO, 2012). Defende-se, ainda, que é possível alcançar um fundamentado *diagnóstico de gênero*, precioso instrumento de funcionamento das instituições sociais e que poderia ser conseguido pelo reforço do sofrimento psíquico das pessoas trans.

Percebe-se, sem dificuldade, que a fixidez de uma lei social estruturante e a estabilização de uma matriz heterossexual criam as posições que são consideradas legítimas, fazendo com que todo o resto, constituído pela diversidade do “outro” e alheio ao sistema binário e hierárquico, permaneça como um excesso impossível a ser inserido no âmbito do simbólico (ARÁN, 2006), articulando uma operação brutal de exclusão. Nesse sentido, quanto à naturalização de sistemas normativos de sexo/gênero, é necessário

certo estremecimento destas fronteiras excessivamente rígidas e fixas — tais como as do simbólico e das estruturas de poder — para que a transexualidade possa habitar o mundo viável da sexuação e sair do espectro da abjeção, seja como transtorno de identidade de gênero, seja como psicose. Desse modo, estaremos mais livres para compreender as diversas formas de identificação e de subjetivação possíveis na transexualidade. (ARÁN, 2006, p. 59)

São, portanto, as normas do sexo/gênero, sob a perspectiva heterossexual e cisgênera, culturalmente constituídas, que contribuem para a exigência da formação de um parecer médico sobre os níveis de feminilidade e masculinidade presentes nas pessoas, ainda que inexistam testes efetivos para diagnosticar a questão, o que demonstra que o pouco nível de aprofundamento sobre o assunto, apenas por ser dito científico, tem ganhado legitimidade e poder institucional ao longo dos anos e funcionado como uma barreira à dignidade e ao direito de existir das pessoas trans, como será mais explorado no capítulo seguinte.



2 DIREITOS SEXUAIS EM DISPUTA NO PODER PÚBLICO BRASILEIRO: Transexualidades sob a ótica da legislação, das políticas públicas e da judicialização

Como foi apresentado no capítulo anterior, as disputas identitárias no campo social vêm se consolidando por meio da luta de movimentos sociais e dos indivíduos que buscam garantir seus direitos sexuais. De imediato, podem-se pensar as transexualidades como um fenômeno contemporâneo, que começou a ser muito analisado apenas recentemente. Contudo, alguns estudos apontam para uma realidade diferente: há muitos anos esses sujeitos vêm sendo investigados. Isso se deu, porém, quase exclusivamente no âmbito das ciências médicas, o que os afastou das lentes das ciências sociais e os relegou a forte tutela estatal.

Esse processo fez com que o fenômeno das transexualidades fosse, por um lado, negligenciado por diferentes olhares e, por outro, estigmatizado no saber comum, por não atender às normas de corpos, sexualidades e vivências estabelecidas pelos pressupostos científicistas do século XIX em diante. Nesse contexto, tornaram-se necessárias discussões sobre as pautas políticas dessas minorias sociais para além de um ambiente estritamente formativo, acadêmico e científico, que pode se revelar opressor.

Tendo alcançado um espaço público mais amplo, fazendo-se presente em dimensões que vão das instituições às indústrias de entretenimento, ainda se mostra urgente a consolidação dos direitos sociais das pessoas trans, inclusive articulando suas demandas imediatas com outras questões, relacionadas às classes e às raças. Isso porque, apesar dessa potencialidade, que poderá garantir a construção de um mundo mais diverso, plural e, consequentemente, democrático, as pautas de gêneros pela garantia da dignidade das pessoas trans ainda ficam, muitas vezes, restritas ao movimento LGBTI ou a outros atores militantes – inclusive em vários espaços do governo –, o que incorre na manutenção da invisibilidade dessas formas de viver o gênero fora (ou além) das regras estabelecidas pelo artefato social, especialmente quanto à estabelecida matriz heteronormativa e cissexistas.

Para que seja possível uma mudança, é essencial, então, dentre outras ações, incluir no âmbito do Poder Público brasileiro as demandas e anseios da população trans, no âmbito legislativo, no das políticas públicas e do Poder Executivo e, especialmente, no do Poder Judiciário. A postura violenta contra essa parcela da população é evidente tanto no cotidiano – basta observar a ausência dessas pessoas no mercado de trabalho formal e nos espaços acadêmicos, por exemplo –, quanto no universo da violência criminosa, o que se verifica em



estudos estatísticos que trazem a público dados sobre agressões físicas, muitas delas fatais, sofridas pelas pessoas trans.

Em publicação de março de 2017, a organização *Transgender Europe* informou que, de janeiro de 2008 a dezembro de 2016, foram reportadas²¹ 2.343 mortes de pessoas trans e de gêneros diversos em 69 países do mundo por razões transfóbicas²², tendo 1.834 ocorrido nas Américas Central e do Sul. Esse número, dada a inexistência de uma coleta sistemática e, por consequência, mais precisa de dados, não é capaz de revelar de maneira fiel a realidade, que, possivelmente, é muito mais grave do que podemos presumir. De qualquer forma, os dados que temos já bastam para alarmar a todas, na medida em que estamos diante de crimes motivados apenas por ódio a outras pessoas em razão de sua identidade e subjetividade.

Entretanto, um dado específico torna a situação mais emergencial para o Brasil: somos cidadãos do país onde ocorre o maior número de violências fatais contra pessoas trans, com a estimativa de 938 mortes em números absolutos no período da pesquisa. Essa quantidade é 3,23 vezes maior do que a do segundo país que mais mata esse grupo social, o México, com a estimativa de 290 mortes na mesma temporada. É essencial, portanto, que a atenção da população brasileira se volte para os perigos e episódios de horror enfrentados pelas pessoas trans, para que seja possível combater essas violências constantes e crescentes.

No presente capítulo, irei, inicialmente, tratar do panorama geral dos direitos sexuais no Brasil (RIOS, 2006, 2015a, b), com ênfase nas questões relacionadas às identidades de gênero das pessoas trans. Em seguida, demonstrarei como o Poder Público lida com as demandas dessa população, em especial com as questões relacionadas ao direito ao nome, ou, de maneira mais precisa, às questões registras atinentes aos documentos públicos.

²¹ São encontradas dificuldades para apurar, de fato, números precisos quanto às violências contra pessoas trans no Brasil e no mundo. Isso ocorre, dentre outras razões, porque há uma resistência institucional em diferenciar essa parcela social de outros grupos LGBTI, em garantir o registro oficial dos casos de violência contra essa população e porque muitas pessoas e familiares têm dificuldade em nomear as vítimas como parte do movimento LGBTI em razão do preconceito e da ignorância sobre o assunto; além disso, a desconfiança com as instituições e o medo de sofrer novos abusos nesses espaços ainda é grande. Apesar disso, a organização *Transgender Europe* (TGEU) vem desenvolvendo, desde 2009, em colaboração com a revista on-line *Liminalis*, o projeto "Trans Murder Monitoring" (TMM), que visa registrar quantas pessoas são mortas, por ano, em decorrência de transfobia. No Brasil, o projeto conta com o apoio da ASTRA Rio, do Grupo Gay da Bahia (GGB) e da Rede Trans Brasil para coletar os dados. Para saber mais e ter acesso ao conteúdo do projeto, visite <<http://transrespect.org/en/research/trans-murder-monitoring/>>

²² O termo *transfobia* se relaciona diretamente ao conceito de "homofobia", mas altera o grupo que é vítima da violência, que passa a ser o de pessoas trans. Para Roger Raupp Rios (2015a), *homofobia*, em sentido diverso do *heterossexismo*, que seria o estabelecimento de padrões sociais para o controle e a produção da verdade sob o prisma da matriz heterossexual, a qual se torna compulsória, seria definida pela dinâmica de exclusão, pelas formas de violência ocorridas contra aquelas que desviam do padrão heterossexista hegemônico. Assim, a transfobia vitima as pessoas que não atendem ao padrão cissexista hegemônico.



Primeiramente, no que tange ao Poder Legislativo, falarei sinteticamente das legislações e projetos de lei que tratam das pessoas trans, com foco especial sobre as ações referentes a nomes e identidades. Em seguida, farei uma investigação crítica sobre as políticas públicas vigentes no país, com destaque ao *processo transexualizador* oferecido pelo SUS, para tratar da sua efetividade e seus reais objetivos. Por fim, apresentarei um panorama histórico nacional das ações junto ao Poder Judiciário que buscam a retificação de documentos de pessoas trans. Nesse momento, além da apresentação de dados coletados nos sites dos Tribunais de Justiça do país, buscarei provocar alguns questionamentos que a observação e a análise desses números podem despertar. Esse desvelar de informações será fundamental para que, no capítulo final, seja possível a mais proveitosa análise e avaliação argumentativas de julgados emblemáticos do Superior Tribunal de Justiça sobre esse assunto.

Este capítulo, então, é desenvolvido para mostrar que, embora o Brasil esteja caminhando vagarosamente para consolidar a existência e a dignidade das pessoas trans, é imprescindível o enfrentamento do morticínio brutal dessa parcela populacional brasileira. Acredito, ainda, que a educação sobre essas experiências seja uma porta em iminência de ser aberta para garantir a existência política e a cidadania desse grupo, embora ainda questione em que medida as instituições públicas, especialmente o Poder Judiciário, têm prestado o dever de proteção da população trans ao reproduzir ou negar os discursos patologizantes de algumas áreas do conhecimento em suas ações políticas.

2.1 Direitos sexuais como direitos humanos no Brasil e a luta pelo direito de existir

A garantia de direitos é, incontestavelmente, um passo essencial para que as democracias sejam consolidadas e, assim, as pessoas possam viver em plenitude a promessa constitucional de suas dignidades. Esses direitos são relacionados a diversos aspectos da vida em sociedade: há direitos políticos, trabalhistas e previdenciários, sucessórios, contratuais, das famílias, penais e, até mesmo, sexuais – além de muitos outros que se revelam possíveis a partir da complexificação da vida contemporânea. Em comum, há o fato de que, no Brasil, todos eles devem ser garantidos pelo Estado Democrático de Direito, por meio de princípios constitucionais fundamentais, dentre os quais temos o basilar princípio da dignidade da pessoa humana.

Nesse contexto, questiona-se, no âmbito dos diversos direitos: qual é o limite da ideia de pessoa humana? Existem cidadãos que estão fora dessa categoria, podendo ter seus direitos



violados quotidianamente sem que o Estado os tutele? Por que essas violências são perpetuadas e que medidas podem ser tomadas para evitar as agressões a certas parcelas sociais? A Constituição Federal de 1988, efetivamente, garante o direito à vida, plena e singular, de todas as pessoas brasileiras? Enfim, qual é o limite da dignidade?

Essas perguntas não têm respostas prontas e são de uma complexidade que demanda a construção de diversas perspectivas teóricas para indicar soluções, razão pela qual este trabalho não tem por objetivo resolvê-las, mas, dentro do contexto dos direitos sexuais, apontar direções para, pelo menos, diminuir a angústia dessas indagações.

Embora o Brasil, por seu aparato estatal, tenha se dedicado a atender certas demandas no âmbito da sexualidade – o que impulsiona a sua democratização –, ainda vemos uma grande deficiência de garantias nessa seara, seja por resistência de fortes atores políticos que se opõem aos pleitos ditos contramajoritários, seja porque muitos dos anseios relacionados às sexualidades e às identidades ainda são invisíveis nos campos políticos.

Apesar da tutela estatal das sexualidades exercida desde o período colonial, somente agora está sendo discutida a efetiva proteção dessa situação subjetiva para que seja, em alguma medida, garantida. A passos vagarosos, vemos debates e propostas de políticas públicas e legislações para enfrentar, por exemplo, atitudes discriminatórias com relação às minorias sexuais, o que deveria ser visto como reflexo do dever mínimo de atuação do Estado e não como um grande avanço social. Isso porque essas ações de proteção são exigíveis, dentro da lógica dos direitos humanos, pelo processo democrático que, contemporaneamente, não deve representar simplesmente a vontade da maioria, mas defender os interesses de indivíduos e grupos vulneráveis diante das violações impulsionadas por majorias (ver RIOS, 2006). Embora esse avanço ainda seja precário dentro do contexto nacional, no qual se observa, atualmente, o crescimento de uma onda conversadora e mantedora de valores tradicionais e muitas vezes violentos, é necessário comemorar cada pequeno passo rumo à democracia sexual, sem perder de vista que as situações democráticas são sempre instáveis e passíveis de contestações.

Pode-se afirmar que, em decorrência da sua grande repercussão nacional e mundial, um dos mais importantes marcos rumo a uma democracia sexual é o reconhecimento estatal das uniões civis e casamentos entre pessoas do mesmo sexo, pleito há muitos anos perseguido em razão das implicações jurídicas no âmbito sucessório, previdenciário e familiar, e objeto de resistência, principalmente, por agentes políticos ligados ao conservadorismo religioso. Como se sabe, estes, no contexto nacional, acessam o Poder Público de maneira severa e atuam com



base em fundamentos ditos morais e cristãos, apesar da laicidade estatal, princípio fundamental que deve ser resguardado, especialmente quando pode eliminar abusos a direitos de terceiros²³.

No Brasil, o reconhecimento da união estável homoafetiva ocorreu após o julgamento da ADI nº. 4.277 e da ADPF nº. 132 pelo Supremo Tribunal Federal, no ano de 2011. Entretanto, podemos considerar que esse direito foi consolidado apenas com a promulgação da Resolução nº. 175 do CNJ, em 2013, que proibiu que os cartórios se recusassem a converter uniões estáveis homoafetivas em casamentos civis²⁴, trazendo mais segurança à decisão da Corte Suprema²⁵.

Essas normatizações, de fato, ao consagrarem a ordem constitucional brasileira, servem como pilar para refrear as discriminações por orientação sexual e, possivelmente, por identidade de gênero, sendo mecanismos essenciais de reconhecimento de direitos sexuais e uma primeira base relevante para a consolidação da ideia de que não existem formas corretas ou incorretas de viver, especialmente com relação às sexualidades, mas modos diversos, todos merecendo a garantia de proteção estatal.

O reconhecimento do direito ao casamento entre as pessoas do mesmo sexo/gênero, pondo luz sobre a complexidade real da vida humana, serve, dentro de diversos ordenamentos jurídicos, principalmente ocidentais, como uma chave de acesso a diversos direitos, especialmente por suas implicações sucessórias, previdenciárias e cartorárias, inclusive de pessoas trans. Nesse sentido, vale notar que, embora no Brasil a retificação do nome civil das pessoas só seja viável por meio judicial, devendo atender a uma série de requisitos legais restritivos, o nome social, uma conquista essencial da população trans – fortalecida especialmente pelo Decreto Presidencial nº. 8.727/2016 – pode ser averbado, em procedimento cartorário, em razão da existência de uma certidão a ser lavrada; no caso, a certidão de casamento ou de união estável.

²³ Sobre a laicidade estatal, Roger Raupp Rios (2015b) se posiciona afirmando que o ente público deve organizar sua administração de modo a desenvolver sua legislação, jurisprudência e políticas públicas, especialmente no âmbito da saúde coletiva, não apenas para evitar a adoção de diretrizes religiosas em seu desenvolvimento, mas, ainda, para que não se omitam caso pretensões ou iniciativas religiosas disseminem violências, como a homofobia e a transfobia.

²⁴ Publicação sobre a união estável homoafetiva no Brasil: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/na-midia/13902/>>

²⁵ Interessa alertar que caminho semelhante pode ocorrer no caso do reconhecido direito das pessoas trans de retificarem suas identidades. Isso porque, conforme informado na nota de rodapé 2, houve o julgamento pelo STF do RE nº. 670.422/RS e a ADI nº. 4.275/DF, oportunidade na qual foi firmada a tese de que a alteração dos registros públicos poderá ocorrer por via cartorária, sem a necessidade de diagnósticos ou cirurgias, dependendo apenas da autocompreensão das interessadas. Considerando a resistência institucional dos cartórios ocorrida no passado quanto à união estável, é esperada uma objeção também com relação às pessoas trans, que poderão depender do CNJ para que seu direito à retificação dos seus registros civis seja assegurado.



Desse modo, tais institutos permitem não a alteração do nome civil, mas a inclusão da informação do nome social em registros oficiais, o que é um avanço relevante e interessante. É preciso, no entanto, avançarmos ainda mais em direção à consolidação dos princípios sexuais da igualdade, da liberdade, da intimidade, da privacidade e da dignidade com relação a outras demandas das pessoas LGBTI, especialmente tendo em vista que a Constituição Federal de 1988 foi estruturada de forma a possibilitar a proteção dos direitos humanos relacionados à orientação sexual e à identidade de gênero.

A satisfatória democracia sexual depende da construção de uma sociedade sem discriminação, o que poderá ser alcançado por meio de medidas educativas, da efetiva participação das pessoas no espaço público e da oferta de serviços de saúde, segurança e justiça que possam lidar com o dispositivo das diversidades e a partir dele se desenvolver. Nesse sentido, recai a preocupação desta pesquisa sobre a realidade das pessoas trans, especialmente com relação à possibilidade de existência plena, tendo como recorte o direito à retificação de seus registros públicos para que eles atendam às suas compreensões como sujeitos, sob o prisma da identidade de gênero. Ainda, como será visto adiante, esse direito segue sendo apreciado sob o ponto de vista da abordagem biomédica e patologizante das pessoas trans, que acessariam seus direitos fundamentais somente após um diagnóstico médico – contestável, no campo das sexualidades, por ausência de pressupostos médico-científicos que sustentem o caráter patológico dessa vivência – e sua ratificação pelo Poder Judiciário.

No entanto, novos questionamentos emergem: seria essa a única via de pensar e garantir esse direito às pessoas trans? Esse direito de fato deve ser confundido com o direito ao acesso a uma política pública de saúde? O Direito deve se calar ante – ou apenas reproduzir – a argumentação das ciências médicas para solucionar as questões apresentadas? Essa lógica normalizadora e binária, que busca, quando muito, indicar que uma pessoa não pertence a um sexo/gênero, mas ao outro que é o único possível, não seria uma forma de violência às pessoas trans? Esperar que as pessoas atendam a uma identidade masculina ou feminina, a um corpo de macho ou fêmea, para garantir seu direito a um nome é uma solução limitadora? Os processos judiciais são efetivos em não constranger as pessoas que pleiteiam esses direitos?

Essas indagações nos levam a buscar, alternativa ou complementarmente, outra abordagem sobre o fenômeno transexual, que deve atentar mais precisamente a uma perspectiva dos direitos humanos fundamentais sobre um problema jurídico. Esse outro olhar, além de ser produtivo no desenvolvimento de programas públicos e legislações relacionadas às pessoas trans, permite que vejamos, dentro do arcabouço constitucional, que os sujeitos devem ser



observados e tratados pela sua pluralidade e diversidade sexual e de gênero, o que diz respeito a direitos essenciais, como a liberdade, a privacidade, a igualdade, a autonomia e a dignidade.

O desafio lançado, então, é o da concretização da noção de indivisibilidade e da interdependência entre esses vários direitos humanos fundamentais, de modo a atingir a maior eficácia de todos os direitos fundamentais e concretizar a democracia sexual, sendo o fenômeno da transexualidade emblemático nesse ponto. Em síntese, a tensão entre visões é produtiva e deve ser considerada quando o Poder Público, buscando oferecer soluções sob o prisma constitucional e dos direitos humanos, se deparar com a questão das transexualidades. Ao mesmo tempo que o direcionamento desse assunto à análise médica pode atender a uma parcela da população trans que entende que seus anseios serão resolvidos pelo acesso a serviços de saúde, como tratamentos e cirurgia, deve-se considerar um outro grupo que, embora se autorreconheça como trans, não tem como objetivo promover alterações corpóreas, acessar um aparato tecnológico de alteração de gênero ou atender aos pressupostos médicos limitadores de suas existências, ou seja, aceitar as determinações científicas para ter direito aos seus direitos. Assim,

nesse contexto em que a autonomia e a igualdade, que são os valores básicos do constitucionalismo democrático, serão eclipsadas pelo poder alheio da medicalização e de opiniões socialmente dominantes, só restará uma alternativa aos seres humanos: deixar-se enquadrar no processo classificatório imposto por essas forças, segundo as quais o ser homem e o ser mulher, o ser masculino e o ser feminino dependerão sempre do atestado alheio, que exige e impõe o enquadramento de acordo com um processo classificatório heterônomo, baseado na avaliação de um conjunto de características que abrange fatores genético, gonadal, endócrino, genital e psíquico. Se acaso for adotada uma perspectiva que assuma acrítica ou ingenuamente esse binarismo de gênero, estar-se-á a perpetrar uma série de restrições a diversos direitos fundamentais. (RIOS, 2015b, p. 345)

Diante de tantos questionamentos, cabe a dúvida: será a democracia sexual uma realidade em vias de se concretizar ou, apesar do aparato estatal – firmando na CF/88, reconhecida como uma das mais democráticas e garantidoras do mundo, e em diplomas internacionais que declaram como resguardados os direitos humanos fundamentais –, trata-se de um projeto utópico que não poderá nunca ser construído? Não cabendo uma resposta maniqueísta – como, cada vez mais, percebemos ser o caso no que tange a problemas sociais –, é possível conceber caminhos para a consolidação do projeto da democracia sexual.

Pela exposição das questões relativas às transexualidades, nota-se a necessidade de um olhar multidisciplinar sobre o assunto para que, a partir da apresentação dessas perspectivas de diversas ciências e saberes, os caminhos mais produtivos sejam traçados. Na perspectiva dos direitos humanos fundamentais, as questões relacionadas às sexualidades, seja no espectro afetivo



ou identitário, devem se basear no livre exercício responsável das sexualidades e buscar consolidar normas jurídicas que sejam aplicadas além de regulações restritivas, criando formas de desenvolvimento de um direito da sexualidade emancipatórios a todas as pessoas (RIOS, 2006).

Esse objetivo, necessariamente, implica o alargamento de conceitos relacionados à democracia, como a cidadania e a dignidade, por exemplo. A cidadania passaria de um histórico status jurídico adquirido em razão do pertencimento ao nacional (RIOS, 2006) para a efetiva participação de todas no processo de construção da sociedade, tornando-a mais acolhedora com o reconhecimento da diversidade. Embora o pertencimento a um lugar seja uma garantia que gera, dentre outros, direitos políticos, ele não limita a condição de pleno exercício cidadão. Do mesmo modo, a dignidade extrapola uma ideia tradicional, sendo um conceito que deve permanecer aberto para que, cada vez mais, as pessoas possam vivê-la em sua integralidade.

É importante afirmar que esse processo vem sendo impulsionado principalmente pela realização de diversos encontros internacionais que, motivados pelo reconhecimento da realidade genocida da Segunda Guerra, começaram a ser articulados e promovidos. No campo dos direitos sexuais, deve ser destacada a Conferência Mundial sobre a População e Desenvolvimento, realizada em 1994, no Cairo, que sinalizou o reconhecimento daqueles direitos pelo livre exercício das sexualidades e da livre reprodução, o que intensificou o debate sobre discriminações e igualdade nas relações de gênero (RIOS, 2006), obrigando o direito a acessar as sexualidades, uma esfera fundamental da sociedade global contemporânea.

É necessário o avanço desses direitos, alcançando questões além das mulheridades – bem como as consolidando – para que as políticas públicas de fato se desenvolvam com um olhar mais detido sobre as sexualidades afetivas, as identidades de gênero etc., uma vez que o objetivo do direito é o atendimento às demandas sociais de forma ampla, ainda que essa missão seja imensamente desafiadora.

Embora o ordenamento jurídico seja orientado por diversos pressupostos que irão indicar quais direitos devem ser privilegiados em detrimento de diversos outros, também deve-se ter em mente que aquele foi desenvolvido para atender aos anseios masculinos, brancos, europeus, cristãos e heterossexuais, e que, conseqüentemente, potencialmente violentará aquelas que não estão nesses espaços privilegiados. Faz-se necessário, então, focar as possibilidades contestatórias do jogo político e jurídico e a existência de outros pressupostos, que vão além da imposição de cenários previsíveis e alcançam todos os possíveis, para a consolidação da democracia sexual, embora, sendo a máquina política gerida pelos privilegiados, essa tarefa se revele árdua e virtualmente impossível.



Na perspectiva da possibilidade de convívio diversificado, o mundo contemporâneo, como a formação das identidades dos sujeitos, tem um viés diverso e não estável, permitindo novas formas de existir. As transexualidades encontram, portanto, suas diretrizes fundamentais na conjugação do direito ao livre desenvolvimento da personalidade e no direito à igualdade, nesse ponto concebido inclusive como direito à diferença (RIOS, 2006), diante do padrão de “normalidade” instituído pelos reguladores sociais e reproduzidos no aparato estatal.

Em resumo, embora o direito à democracia sexual encontre resistência, é necessária uma atuação contramajoritária das instituições, buscando garantir os direitos das minorias, mesmo que estes não representem os anseios das maiorias; que não se atenha a uma moral construída por um grupo hegemônico, mesmo que dita tradicional por ter sido imposta por muitos anos; e que não se guie exclusivamente por postulados médicos patologizantes que outrora funcionaram como instrumentos de controle social, tendo em vista que atualmente uma perspectiva social das sexualidades e das identidades é mais produtiva (RIOS, 2006).

Apesar das dificuldades, pode-se dizer que a democracia sexual baseada nos direitos humanos e nos direitos constitucionais fundamentais deve permitir a atuação das instituições, ao mesmo tempo, no sentido de reconhecer a igualdade de respeito às diversas formas de viver as sexualidades, seja no âmbito privado ou nos espaços públicos, e no igual acesso de todas as pessoas, sem qualquer discriminação, aos bens da vida em sociedade (RIOS, 2006).

Esse plano deve ser observado – especialmente pelo Poder Judiciário, mesmo que limitado por ser operacionalizado por um grupo hegemônico –, pois se compartilha a crença de que as instituições *ainda* são o meio mais efetivo de organizar as estruturas sociais e responder às necessidades dos cidadãos, como veremos a seguir, ao tratarmos dos instrumentos do Poder Público voltados à proteção das pessoas trans, com enfoque naqueles que, de algum modo, relacionam-se com a retificação ou alteração dos seus documentos civis.

2.2 A legislação e a população trans: uma longa e insistente jornada para o reconhecimento ao nome

Como vimos, uma das maiores conquistas para o movimento LGBTI como um todo, incluindo-se a população trans, foi o reconhecimento do casamento civil e da união estável de pessoas do mesmo sexo/gênero, na medida em que garante o acesso a diversos outros direitos. Essa garantia foi obtida, no entanto, por meio do Poder Judiciário, com a decisão do STF e a regulamentação da situação junto aos cartórios pelo CNJ, o que evidencia que o Poder



Legislativo ainda é resistente às demandas desse grupo social. Se a garantia de direitos de pessoas homossexuais enfrenta resistência no âmbito desse poder, pode-se imaginar a dimensão da barreira que as pessoas trans têm que superar.

Um dos maiores desafios a ser enfrentados diz respeito à possibilidade de retificação ou alteração da documentação civil, tanto quanto ao prenome – que seria o *nome social* –, como quanto ao assento do sexo/gênero das pessoas trans, demanda recorrente, uma vez que a ausência dessa garantia gera constrangimentos diários e incorre no não reconhecimento dessa população no mundo social e político.

Quanto ao tema, no Brasil, temos em vigor a Lei nº. 6.015 de 1973 – Lei de Registros Públicos –, legislação que, por ser muito antiga e não atender aos anseios mais diversos dos cidadãos, sofreu diversas alterações legislativas ao longo dos anos, especialmente por ter sido promulgada com base no princípio da imutabilidade do nome. Entre essas mudanças, a mais relevante para o presente estudo é a decorrente da Lei nº. 9.708 de 1998, que modificou o artigo 58 da lei supramencionada, incluindo hipótese de exceção para a mudança de prenome, que, passando a ser definitivo – e não mais expressamente imutável –, poderia ser modificado quando a pessoa tivesse um apelido público e notório pelo qual fosse conhecida no meio em que vive.

A partir de uma interpretação mais social e cuidadosa desse novo dispositivo legal – ou até mesmo literal, dada a proximidade do texto legal com uma possível definição de nome social –, seria possível a inclusão das pessoas trans na hipótese de exceção apresentada, garantindo, assim, a retificação de seus documentos, pelo menos quanto ao prenome. Entretanto, como poderá ser conferido nas próximas seções e capítulos, a jurisprudência, ao aplicar ou analisar a normativa, ainda é resistente em garantir a essa parcela da população, de forma integral, sua identidade individual, que é publicamente apresentada por meio dos registros civis. Como o foco desta seção são as disputas legislativas, as razões apresentadas pelo Judiciário serão verificadas de forma detalhada mais adiante.

Com a consciência de que o nome e o sexo civil ou jurídico devem espelhar o modo como o sexo/gênero é vivido socialmente pela pessoa, indo além dos mecanismos de controle de uma identidade sexual que, estabelecida com o nascimento, é dita imutável e única (DIAS, 2006), algumas medidas vêm sendo tomadas no Poder Público para buscar a garantia da dignidade das pessoas trans com relação aos seus registros civis.

Uma das maiores conquistas atuais relativas à identidade de gênero é a possibilidade de reconhecimento burocrático do nome social, entendido como aquele com o qual uma



pessoa trans se identifica e prefere ser identificada, enquanto o seu registro civil não é adequado à sua identidade ou expressão de gênero (JESUS, 2012, p 30).

O mais antigo regulamento de órgão público em nível mais amplo sobre o assunto, o Decreto nº. 1.675 de 2009, foi instituído pelo de estado do Pará, com objetivo de determinar que a Administração Pública local, ao atender pessoas trans, respeitasse os nomes sociais, independentemente de registro civil. A partir de então, diversos outros Estados brasileiros adotaram posicionamento semelhante²⁶, o que estimulou a promulgação de muitas outras normativas, em vários âmbitos da Federação.

Em âmbito federal, o Ministério da Saúde editou, em 2009, a Portaria GM nº. 1.820, que garantia aos usuários da saúde um campo nos documentos para indicar o nome social, evitando, ainda, qualquer outra forma de identificação que pudesse ser considerada desrespeitosa ou preconceituosa. Outra realização no mesmo sentido foi a ação do Ministério da Educação, por meio da Portaria nº. 1.612 de 2011, que teve grande repercussão porque motivou que o direito ao nome social fosse expandido aos discentes das universidades federais brasileiras.

Todo esse processo permitiu que, em 2016, por meio do Decreto Federal nº. 8.727, o uso do nome social e a identidade de gênero fossem reconhecidos no âmbito da Administração Pública Federal, sendo declarada a possibilidade de inclusão do nome social em documentos oficiais a qualquer tempo e destacada a vedação quanto ao uso de expressões pejorativas e discriminatórias para referir-se às pessoas trans naquele ambiente institucional.

Mais recentemente, em janeiro de 2018, foi publicada a Portaria nº. 33 do Ministério da Educação, que permite que os estudantes da educação básica indiquem, em seus registros escolares, seus nomes sociais.

Apesar de serem, indubitavelmente, passos importantes para garantir a dignidade e a igualdade das pessoas trans, um direito análogo, de retificação de prenome e, conjuntamente, dos assentos de sexo/gênero, ainda encontra resistência no espaço legislativo, sendo eternizados os procedimentos do Poder Legislativo Federal.

O mais antigo Projeto de Lei sobre o tema, o PL nº. 70 de 1995, apresentado pelo deputado José Coimbra, do PTB de São Paulo, busca alterar a Lei de Registros Públicos, em seu artigo 58, para que faça constar a possibilidade de “mudança do prenome, mediante

²⁶ Cita-se, a título exemplificativo, a Lei Ordinária nº. 5.916 de 2009 do Estado do Piauí, o Decreto Estadual nº. 35.051 de 2010 do Estado do Pernambuco, o Decreto Estadual nº. 55.588 de 2010 do Estado de São Paulo, o Decreto Estadual nº. 43.065 de 2011 do Estado do Rio de Janeiro e, recentemente, o Decreto Distrital nº. 37.982 de 2017 do Distrito Federal.



autorização judicial, nos casos em que a pessoa tenha se submetido a intervenção cirúrgica destinada a alterar o sexo original, ou seja, operação transexual”. Essa primeira proposta veio acompanhada da tentativa de descriminalização da realização das cirurgias de transgenitalização, direito que, atualmente, foi alcançado pelas pessoas trans que desejarem se submeter àqueles procedimentos, inclusive com o amparo do Sistema Único de Saúde (SUS), como veremos adiante.

Entretanto, provavelmente porque o direito à alteração do prenome foi proposto na década de 90, momento no qual estavam se iniciando os debates públicos sobre as transexualidades, a condicionante de realização de cirurgia ainda era estruturante desse direito, ideia que, atualmente, vem sendo relativizada. Nesse sentido, em contraste, atualmente esse projeto legislativo está apensado ao PL nº. 4.241 de 2012, de autoria da deputada Erika Kokay, do PT do Distrito Federal, que dispõe sobre identidade de gênero, apresentando uma sugestão com um alcance garantidor maior à diversidade trans. Na proposta de Kokay, destaca-se um artigo que busca autorizar que as pessoas “maiores de 18 anos possam requerer a retificação de seus registros para alterações relativas ao nome, ao sexo e à imagem, quando não coincidam com sua autodefinição de identidade de gênero”, não se exigindo, para a garantia desse direito, nenhum tipo de condição atestada por terceiros.

Apensados a esses documentos, temos, ainda, os PL nº. 1.475 de 2015 e nº. 5.255 e nº. 5.453, ambos de 2016, que tratam dos registros de pessoas intersexuais, propondo também a alteração da Lei de Registros Públicos. Esses projetos legislativos buscam, em linhas gerais, garantir a integridade das pessoas com características intersexuais²⁷, ou seja, aquelas que apresentam variações diversas nos seus corpos de modo que não podem ser lidas como masculinas ou femininas, de maneira imediata, pelo saber médico, que as entende e as cataloga, historicamente, como hermafroditas (JESUS, 2012, p 25). Por essas propostas, considerando-se a especialidade dessas pessoas enquanto seres sexuados, no assento de nascimento delas, não seria preenchido o campo referente ao sexo, o qual seria indicado posteriormente pelas próprias pessoas, que poderiam ainda indicar a condição

²⁷ A OMS estima em 1% a porcentagem de pessoas intersexuais no mundo todo, sendo indicado o número médio de 167 mil no Brasil. Um pouco mais sobre a questão pode ser visto nas reportagens *Intersexuais são 167 mil, mas ainda estão invisíveis* (<http://www.otempo.com.br/interessa/intersexuais-s%C3%A3o-167-mil-mas-ainda-est%C3%A3o-invis%C3%ADveis-1.1244669>) e *Sou intersexual, não hermafrodita* (https://brasil.elpais.com/brasil/2016/09/17/estilo/1474075855_705641.html), bem como na produção escrita da pesquisadora Carolina Lopes de Oliveira (ver *O preenchimento de um hiato: um ensaio sobre a intersexualidade*, disponível em <http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=3eb81a0ff05d4414>)



“indeterminado”. Esse tipo de medida vem sendo amplamente defendida em esfera mundial²⁸ e busca evitar que o saber médico proceda a cirurgias para determinar, forçosamente, uma condição binária e *normalizadora* ao recém-nascido intersexual, determinando-o macho ou fêmea, o que pode gerar a ele uma série de complicações fisiológicas e psicológicas no futuro.

Apesar da existência das diversas tentativas legislativas apresentadas, dentre outras que existem e não foram mencionadas, até o momento nenhum parlamentar teve êxito em aprovar uma legislação alteradora da Lei de Registros Públicos para a proteção das pessoas trans, o que reforça o indício de que o Congresso Nacional não tem interesse em garantir direitos à população LGBTI. Nesse sentido, ressalta-se, ainda, que consta como apenso do PL nº. 70 de 1995 outro projeto que, em sentido contrário, busca impedir a retificação do nome das pessoas trans: o PL nº. 5.872 de 2005 tem como objetivo alterar a Lei de Registros Públicos para dizer, expressamente, que “não se admitirá a mudança de prenome em casos de transexualismo”, afirmando, ainda, em sua justificativa, que “urge que a lei impeça o Judiciário de permitir esses desatinos”.

Percebe-se, de maneira geral, que, por mais que algumas propostas legislativas visem ao progresso social com a garantia de direitos à identidade de pessoas trans e intersexuais, a saída institucional encontrada ainda é a de permitir que essa alteração seja condicionada ao aval médico – pela realização de cirurgia de transgenitalização – ou ao reconhecimento da “condição” transexual das pessoas pelo Poder Judiciário, que também recorre ao saber médico para fundamentar suas decisões²⁹.

Entretanto, merece destaque um projeto legislativo que, por ter menos condicionantes e ser, conseqüentemente, mais garantidor, enfrenta ainda mais resistência institucional. O PL nº. 5.002 de 2013, denominado Lei João W. Nery³⁰ ou Lei de Identidade de Gênero, foi proposto pelo deputado Jean Wyllys, do PSOL do Rio de Janeiro, e pela deputada Erika Kokay, do PT do Distrito Federal. Nessa proposta, incrementando o primeiro projeto solo da deputada, o conceito de identidade de gênero é desvinculado da necessária

²⁸ Em julho de 2017, foi publicado, pela instituição norte-americana Human Rights Watch, um relatório intitulado *I want to be like nature made me* – em tradução livre, “eu quero ser como a natureza me fez” – que tem como objetivo alertar a sociedade médica e civil sobre as consequências da realização de cirurgias de “normalização genital” em crianças intersexuais, as quais podem causar danos físicos e psicológicos quando desnecessárias ou precoces. O relatório completo está disponível em: <https://www.hrw.org/report/2017/07/25/i-want-be-nature-made-me/medically-unnecessary-surgeries-intersex-children-us>

²⁹ No mesmo sentido dessas PL que visam garantir os direitos das pessoas trans, temos, ainda, o PL nº. 658, de 2011, de autoria da senadora Marta Suplicy, do PT de São Paulo, que está incluído na pauta da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) desde 23/08/2017.

³⁰ A lei homenageia João Nery, um homem trans que ficou conhecido por seus dois livros autobiográficos, *Erro de pessoa: Joana ou João*, de 1984, e *Viagem solitária: Memórias de um transexual 30 anos depois*, de 2011.



vontade de modificação corpórea e de realização de cirurgias, requisito não essencial à condição de todas as pessoas trans³¹, mas que deve ser, ao mesmo tempo, garantido, sem burocratização excessiva, àquelas que a desejarem.

Esse posicionamento é essencial para que a discussão sobre a despatologização das identidades trans avance, na medida em que não se baseia no entendimento de que todas as pessoas trans sofrem de disforia de gênero ou não se sentem confortáveis com seus corpos, desconstruindo uma tendência universalizadora e reforçando que todos os sujeitos são diferentes, inclusive dentro de suas transexualidades.

O PL nº. 5.002 prevê que “todas as pessoas poderão solicitar a retificação registral de sexo e a mudança do prenome e da imagem registradas na documentação pessoal, sempre que não coincidam com a sua identidade de gênero”. Para tanto, devem atender a três requisitos: ser maior de 18 anos; apresentar ao cartório uma solicitação escrita, na qual manifestem requerer a retificação registral da certidão de nascimento e a emissão de uma nova carteira de identidade, conservando o número original; e expressar o novo ou os novos prenomes escolhidos para que sejam inscritos em seus documentos. O novo procedimento desburocratizaria, assim, o direito à identidade das pessoas trans, especialmente com relação ao seu prenome, desvinculando da provocação do Poder Judiciário essa demanda, que passaria a ser reconhecida como a questão evidentemente cartorária que é.

Para garantir que a tradição de exigência de documentos médicos para o reconhecimento das transexualidades seja rompida, o PL ainda declara, expressamente, que a alteração do prenome não dependerá de intervenção cirúrgica, terapias hormonais ou quaisquer outros tipos de tratamento ou diagnósticos psicológicos ou médicos. Com a mesma facilidade, deverá ser procedida a mudança dos assentos de sexo nos registros das pessoas que fizerem o requerimento, sendo necessária apenas a comunicação aos demais órgãos públicos. Todas essas alterações não devem gerar nenhum registro na nova documentação tampouco ser tornadas públicas, salvo se houver expressa autorização da pessoa registrada. Determinação nesse sentido se mostra necessária porque, no âmbito do Poder Judiciário, como será visto adiante, ainda existem decisões que decretam necessária a averbação, ao menos no livro cartorário, de que o documento modificado sofreu alterações em decorrência de determinação legal, medida que pode gerar constrangimentos às pessoas interessadas.

³¹ “Art. 2º, parágrafo único: O exercício do direito à identidade de gênero pode envolver a modificação da aparência ou da função corporal através de meios farmacológicos, cirúrgicos ou de outra índole, desde que isso seja livremente escolhido, e outras expressões de gênero, inclusive vestimenta, modo de fala e maneirismos.”



Buscando a universalização do direito à retificação dos documentos, o projeto de Kokay e Wyllys determina, ainda, que o procedimento seja gratuito, sigiloso e prescindido do acompanhamento de advogados ou gestores. Além disso, o pedido de retificação não implicará a alteração de titularidade de qualquer direito ou obrigação relacionada à pessoa requerente, permanecendo sua plena existência para fins jurídicos. A proposta garante, ainda, a dignidade das pessoas trans que ainda não tenham realizado a alteração registral, determinando que elas sejam tratadas, no âmbito público e privado, pelo nome social que escolheram. Por fim, busca-se a alteração da Lei de Registros Públicos, em seu artigo 58, que passaria a ter a seguinte redação: “O prenome será definitivo, exceto nos casos de discordância com a identidade de gênero auto percebida, para os quais se aplicará a lei de identidade de gênero. Admite-se também a substituição do prenome por apelidos públicos notórios”³².

Baseando-se em diversas diretrizes internacionais e nacionais sobre as transexualidades, o PL nº. 5.002 objetiva, nas palavras de Kokay e Wyllys, expor que “há pessoas que não existem nos registros públicos e em alguns documentos e há outras pessoas que só existem nos registros públicos e em alguns documentos”, situação que deve ser superada para que todas tenham direito e acesso aos seus direitos fundamentais.

2.3 Para além de um condicionante de direitos: o *processo transexualizador* no SUS como principal instrumento de política pública de saúde das pessoas trans

As políticas públicas nacionais têm avançado nos últimos anos em diversos domínios, como a segurança, a educação e a saúde. Embora esses conjuntos de programas do governo busquem atingir o maior número de cidadãos, consolidando seus direitos fundamentais e sociais, muito ainda deve ser feito para diversos grupos sociais, especialmente para a população trans. Afinal, vale sempre lembrar que, além das violências físicas, esse grupo tem de lidar, cotidiana, insistente e sistematicamente, com a exclusão em espaços institucionais, o que os deixa, muitas vezes, fora do foco do debate para a formulação de políticas públicas.

Não temos, no Brasil, programas que efetivamente certifiquem a segurança das pessoas trans, o seu ingresso em instituições de ensino, a sua participação efetiva no mercado de trabalho etc., mas sim, ao contrário, um desenho institucional que marginaliza essas pessoas e as invisibiliza em todos os espaços sociais. Entretanto, diante de toda essa omissão

³²O PL nº. 5.002 de 2013, denominado Lei João W. Nery, está disponível para consulta em <www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1059446&filename=PL+5002/2013>.



institucional, destaca-se uma política pública que, de fato, é essencial para garantir a dignidade e outros direitos fundamentais das pessoas trans, embora possa sofrer críticas por alguns motivos que serão apresentados adiante: o *processo transexualizador*.

Considerando-se que as transexualidades, como as conhecemos atualmente, foram construídas e analisadas especialmente sob a perspectiva médica, não é de se estranhar que a principal política pública dedicada às pessoas trans seja relacionada à saúde. Apesar de ser indiscutível a importância de programas dessa natureza para a existência plena dessa população, emergem ao menos duas questões essenciais quando de seu exame: uma política pública de saúde deveria ser a primeira – e, de certa forma, a principal e única – medida do governo para lidar com as pessoas trans – ou seja, essa é a maior urgência desse grupo social? A forma como essa política pública vem sendo desenhada e suas consequências institucionais atendem aos anseios das pessoas trans ou acabam por reforçar as violências por elas sofridas?

Para analisarmos essas questões, é necessário um percurso histórico sobre a origem do *processo transexualizador* e uma análise a respeito de como essa importante política pública funciona. Inicialmente, destaca-se que esse instrumento foi pensado, desde o seu início, sob o pressuposto da patologização das pessoas trans, tendo em vista que tinha como objetivo fornecer tratamento médico ambulatorial para aquela população, atingida pelo catalogado “transtorno de identidade de gênero”.

A abertura da discussão sobre as transexualidades dentro do contexto das políticas públicas ocorreu em 1997, quando o Conselho Federal de Medicina (CFM) promulgou a Resolução nº. 1.482. Esse instrumento normativo permitia a realização de cirurgias de transgenitalização (ou, nos seus termos, “de transgenitalismo”), em caráter experimental, nas pessoas transexuais, entendidas como aquelas que são portadoras “de desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência à automutilação e/ou autoextermínio”, superando a discussão sobre o caráter criminoso dos atos médicos realizados sobre os corpos trans. Com a ideia explícita da condição de enferma das pessoas trans, a cirurgia teria um viés terapêutico, sendo considerada a etapa central e mais importante do tratamento da doença denominada “transexualismo”.

Esse objetivo reparador alcançaria tanto homens quanto mulheres trans, porque, na época, já era prevista a cirurgia do tipo neocolpovulvoplastia (criação de uma vagina em um corpo tido como naturalmente masculino), neofaloplastia (constituição de um pênis em um corpo considerado como naturalmente feminino) e outros procedimentos complementares sobre as gônadas e os caracteres sexuais secundários.



Além disso, a Resolução nº. 1.482 determinava que o “transexualismo” atendesse a pelo menos quatro critérios para ser verificado: o desconforto com o sexo anatômico “natural”; o desejo expresso de eliminar os genitais, perder as características primárias e secundárias do próprio *sexo* e ganhar as do *sexo* oposto; a permanência desse “distúrbio” de forma contínua e consistente por, no mínimo, dois anos; e, ainda, a ausência de “outros transtornos mentais”. Por fim, a normativa indicava que haveria uma seleção das pacientes que poderiam se submeter às cirurgias de transgenitalização. Estas, além de necessariamente serem maiores de 21 anos e não terem nenhuma característica física que impedisse a realização da cirurgia, deveriam ter sido diagnosticadas portadoras do “transexualismo” por uma equipe multidisciplinar – constituída por médico psiquiatra, cirurgião, psicólogo e assistente social – que as houvesse acompanhado, conjuntamente, por dois anos.

De pronto, notam-se alguns problemas nessa normativa, que pode ser vista como um primeiro rascunho à futura política pública do *processo transexualizador*, embora não passasse, na realidade, da regulamentação da prática cirúrgica, o que poderia, de fato, atender algumas pessoas trans. Essa resolução, então, sob uma perspectiva estritamente médica de atenção à saúde, apresentou uma série de condicionantes que acabavam, por um lado, dificultando que as pessoas trans que efetivamente tivessem esse interesse realizassem as cirurgias e o tratamento em razão da excessiva burocratização do diagnóstico, bem como forçando que outras pessoas trans que não tinham vontade de se submeter a esses procedimentos deles participassem para alcançar o diagnóstico médico do “transexualismo”. Essa necessidade da obtenção do diagnóstico se tornou e permanece atualmente como uma chave de acesso aos direitos daquele grupo social, principalmente, como veremos mais adiante, para o Poder Judiciário, o que consiste em uma grave violação.

A Resolução nº. 1.482 foi posteriormente revogada pela Resolução nº. 1.652 de 2002, também do CFM, que, mantendo as diretrizes procedimentais apresentadas, mas considerando os bons resultados cirúrgicos – tanto do ponto de vista estético como funcional – das neocolpovulvoplastias, e as dificuldades técnicas ainda presentes nas neofaloplastias, determinou que as primeiras poderiam ser praticadas em hospitais públicos ou privados, enquanto as segundas só poderiam ser procedidas em hospitais universitários ou hospitais públicos adequados à pesquisa. Com essa determinação, os homens trans que desejassem se submeter às cirurgias de transgenitalização sofreram o estreitamento dessa possibilidade, tendo em vista que os locais autorizados para praticar os procedimentos – que sempre haviam sido poucos – sofreram uma redução significativa, especialmente porque à época ainda não



estava regulamentada uma política pública de saúde efetiva, o que poderia gerar mais apoio financeiro do governo a esses procedimentos.

Por fim, em 2010, houve a terceira revogação de instrumentos do CFM, agora pela publicação da Resolução nº. 1.955, que é, atualmente, a medida que dispõe sobre a realização da cirurgia de transgenitalização. Embora traga os mesmos termos apresentados nas resoluções anteriores, minora o problema apontado sobre os homens trans ao fazer a ressalva de que todos os tipos de cirurgias podem ser realizados tanto em hospitais públicos quanto particulares, embora a neofaloplastia ainda tenha caráter experimental.

Paralelamente ao desenvolvimento do debate, no espaço médico, sobre a questão trans, relacionada quase exclusivamente com as cirurgias de transgenitalização, emergiu, no campo político, em decorrência dos anseios dessa população, a necessidade de repensar e avançar a política de atenção à saúde das pessoas trans, que, como já mencionamos, têm vontades distintas e não somente relacionadas às alterações cirúrgicas.

Marcado pela ambivalência – de um lado, a judicialização da demanda pela regulamentação e financiamento dos procedimentos de transgenitalização no SUS e, de outro, a disposição institucional do Ministério da Saúde para que houvesse participação social na discussão de suas políticas públicas³³ –, iniciou-se um amplo debate, que desencadeou, em 2008, na instituição efetiva do *processo transexualizador*, uma política pública de saúde para as pessoas trans no âmbito do SUS. Naquele ano, foram editadas as diretrizes para a realização desse conjunto de estratégias, que vão além dos procedimentos ambulatoriais e cirúrgicos para a adequação genital das pessoas trans, as quais foram regulamentados pelo Ministério da Saúde por meio das Portarias GM nº. 1.707 e SAS nº. 457.

A primeira portaria afirma, entre outras medidas, a necessidade de instauração do *processo transexualizador*, em razão dos agravos decorrentes do estigma, dos processos discriminatórios e de exclusão que violam os direitos humanos das pessoas LGBTI, dentre os quais os direitos à saúde, à dignidade, à não discriminação, à autonomia e ao livre desenvolvimento da personalidade. Assim, determina, em síntese, que essa política pública vise à integral atenção às interessadas, não devendo focar apenas exclusivamente a cirurgia de transgenitalização, mas observar todos os demais atendimentos de forma a perseguir a máxima humanização do processo.

Essa perspectiva declaradamente ampliadora é fruto das discussões das quais decorreram essa política pública de saúde, que indicavam a necessidade de despatologização

³³ Sobre isso, ver Lionço (2009).



das identidades trans, na medida em que essa caracterização é um dos principais fatores de sofrimento e agravamento da condição de saúde dessa população. Além disso, afirmavam a pluralidade das vivências trans, insistindo que a própria pessoa é quem sabe e deve decidir sobre as medidas necessárias para melhorar sua qualidade de vida, problematizando os mecanismos de controle e normatização até então instituídos pelo Estado (LIONÇO, 2009). Nessa medida – ao menos em sua prática discursiva e instituidora –, o *processo transexualizador* objetiva abraçar as mais diversas realidades trans, assegurando para as pessoas aqueles tratamentos que julgar necessários.

Assim, dentro do contexto da saúde, essa nova perspectiva vai além de uma ideia ambulatorial e cirúrgica, objetivando proporcionar o bem-estar das pessoas trans em vários aspectos da sua vida social, o que caracteriza o *processo transexualizador* como uma verdadeira política pública, embora ainda limitada em sua efetividade e mal compreendida em alguns espaços institucionais.

A segunda portaria do Ministério da Saúde teve a finalidade procedimental de regulamentar do processo transexualizador, indicando, dentre outras questões estruturantes, os requisitos e atribuições das Unidades de Atenção Especializadas que poderiam participar do programa, o que garante uma maior segurança ao programa.

Por fim, a Portaria GM nº. 2.803 foi publicada em 2013 e redefiniu e ampliou o *processo transexualizador*, estabelecendo como suas diretrizes: a integralidade da atenção às pessoas trans, buscando-se estruturar uma linha de cuidado desde a atenção básica à especializada; o trabalho em equipe multiprofissional e interdisciplinar; e a integração com os demais pontos de atenção da rede de saúde, tendo como porta de entrada a atenção básica, incluindo-se o acolhimento e a humanização do atendimento livre de discriminação, o que inclui a utilização do nome social. Esse processo foi realizado por meio da sensibilização das trabalhadoras e demais usuárias e usuários da unidade de saúde para o respeito às diferenças, em todos os níveis do programa, abrangendo a modalidade ambulatorial e hospitalar.

Essas diretrizes resgatam e reforçam bem os princípios do SUS, especialmente quanto ao objetivo de universalização do acesso à saúde, demonstrando a compreensão de que a justiça social e a equidade das pessoas trans somente poderiam ser alcançadas com a participação ativa da parcela social demandante daqueles cuidados e não pelo simples olhar institucional de um discurso hegemônico e controlador, representado pelo saber médico.

Embora se trate de uma política pública indiscutivelmente essencial e necessária à garantia da dignidade das pessoas trans, as disposições do *processo transexualizador* ainda são, contudo, ancoradas nas resoluções do Conselho Federal de Medicina, que, como vimos,



focam o caráter medicalizável e terapêutico dos tratamentos a serem despendidos às pessoas trans. Nesse sentido, o protocolo a ser seguido, em alguma medida, encara todo esse grupo social como homogêneo, sob uma perspectiva essencialista que prevê um procedimento único. Este, mais uma vez, ignora a diversidade, a pluralidade e as subjetividades desse grupo, que tem anseios que podem ir além do acesso às tecnologias médicas.

Essa ideia é clara ao percebermos que o *processo transexualizador* indica que todas as participantes que queiram realizar os procedimentos cirúrgicos deverão fazer terapia psicológica (sempre por, no mínimo, dois anos), realizar testes de vida real (usar as roupas, diariamente, de acordo com gênero com o qual se identifica), tomar hormônios, realizar testes de personalidade (Rorschach, MMPI) e fazer os exames laboratoriais de rotina.

Entretanto, nem todas as pessoas trans necessitam de acompanhamento da equipe multidisciplinar de saúde por dois anos – algumas podem precisar dos tratamentos por mais ou menos tempo. Nem todas as pessoas trans estariam dispostas a realizar um teste da vida real – aliás, questiona-se: vida real de quem? –, tendo em vista que nem sempre irão atender a uma expressão de gênero compatível com as experiências sociais que dizem o que é o masculino e o feminino. Nem todas as pessoas trans buscam tratamentos de modificação corporal, sendo o *permanente incômodo com seu fenótipo* um critério apresentado pelo saber médico e não confirmado por pesquisas empíricas que mostram a diversidade de compreensão das identidades trans pelos sujeitos trans bem como as múltiplas relações com seus corpos³⁴. Por outro lado, muitas pessoas trans buscam, de fato, aquilo que o *processo transexualizador* oferece, o que o afirma como uma política pública essencial – ainda que não capaz de solucionar uma série de outras demandas da população.

Com relação aos dois grandes grupos de pessoas trans destacados no capítulo anterior, o das travestis e das transexuais, essa política pública se mostra cega com relação às primeiras. Isso porque, para que as pessoas tenham acesso aos tratamentos e cirurgias, elas precisam alcançar o diagnóstico multidisciplinar de “transexualismo”, o que é impossível para as travestis, que vivenciam um não gênero, uma ambiguidade ou uma duplicidade sexual em sua afirmação identitária (JESUS, 2012, p. 27; LIONÇO, 2009, 54), podendo permanecer excluídas da atenção à saúde institucionalizada.

A pesquisadora Tatiana Lionço (2009) sugere que essa restrição do processo transexualizador às pessoas transexuais pode ser compreendida na medida em que o objetivo

³⁴ Algumas dessas pesquisas, que apresentam relatos de pessoas trans, podem esclarecer muito sobre a diversidade de auto compreensão do grupo social. Indico BARBOSA, 2013 e BENTO, 2006, capítulo "corpo e subjetividade".



dessa política pública seria corrigir o “transexualismo”, ou seja, buscar a normalização das pessoas e de seus corpos. Assim, estando as travestis distanciadas da lógica binária de sexo/gênero, afirmando, inclusive, a insuficiência dessa matriz quando analisamos a complexidade das subjetividades humanas, acabam sendo punidas com a impossibilidade de acesso completo aos bens da vida, essenciais ao desenvolvimento humano no contexto social.

Essa política pública está imersa, portanto, no processo de normatização da sexualidade e do gênero, que serve, ao mesmo tempo, à criação de parâmetros para garantir direitos e à produção de novas demarcações de exclusão baseadas em princípios como a heteronormatividade e a naturalização do binarismo essencialista de sexo e gênero (LIONÇO, 2009), reflexos do discurso hegemônico de poder.

Embora a tendência de exclusão seja mais clara com o grupo das travestis, todo o *processo transexualizador* é operado por mecanismos de poder e normatização das condutas sexuais das candidatas, tendo em vista que a transexualidade passa a funcionar como um dispositivo com rígidas normas de conduta para que as pessoas trans sejam consideradas verdadeiras transexuais por, de fato, corresponderem aos estereótipos de gênero que conhecemos e reproduzimos (BENTO, 2006).

Nesse sentido, o poder médico não regula simplesmente o acesso aos recursos e tecnologias de saúde que estão disponíveis para buscar superar eventuais desconfortos com o próprio corpo ou alcançar o desejo de transformação dos caracteres sexuais: ele impede o acesso a esses recursos (VENTURA, 2007) por aquelas pessoas que não aderem integralmente à proposta regulamentada, por não buscarem uma perspectiva de normalidade ou de alinhamento entre o sexo, o gênero e o desejo.

Em razão dessas críticas e das limitações de acesso à política pública de saúde pelas pessoas trans, especialmente porque o discurso médico patologizante não é sustentado por bases científicas concretas quanto se trata das transexualidades, as ciências *psi* – aqui englobando a psicologia, a psiquiatria e a psicanálise –, que também participam do *processo transexualizador* como requisito constitutivo para o *diagnóstico de gênero*, ajudam a fortalecer vozes nas discussões encabeçadas pelos movimentos sociais sobre o severo condicionante do diagnóstico e quanto às consequências da despatologização das pessoas trans. As lutas em curso pela despatologização dessas identidades, tanto dos movimentos sociais quanto dos profissionais das ciências *psi*, ocorrem por esses grupos entenderem que aquela população é saudável mentalmente apesar de fugirem das normas médicas e cisnormativas, não necessitando de tutela estatal e podendo exercer sua autonomia.



Com relação aos movimentos sociais, destaca-se o movimento Pare a Patologização! (*Stop Trans Pathologization*), que se articulou inicialmente em 2012³⁵. O grupo apresenta cinco objetivos explícitos. O primeiro é a retirada das categorias trans de seções relacionadas a transtorno de identidade de gênero nos principais manuais médico-psiquiátricos do mundo (DSM; CID). O segundo é a exclusão da menção ao *sexo* em documentos oficiais. O terceiro é a abolição dos tratamentos de normalização binária para pessoas intersexuais. O quarto é o livre acesso aos tratamentos hormonais e às cirurgias sem a tutela dos profissionais das ciências *psi*. E o último é a luta contra a transfobia, por meio da educação e da inserção social e laboral das pessoas trans.

O movimento Pare a Patologização! obteve expressiva vitória ao provocar a Associação Americana de Psiquiatria, responsável pelo DSM, que substituiu a categoria “transtorno de identidade de gênero” pelo termo por “disforia de gênero”³⁶. Além disso, conseguiu que a OMS – responsável pela publicação do CID-11, previsto para 2018 – assumisse o compromisso de criar uma seção no manual que será dedicada exclusivamente a condições que não são mais considerados distúrbios (condições relacionadas à saúde sexual), mas que possam exigir algum tipo de intervenção médica³⁷. Apesar dessas vitórias, esses ainda são os primeiros passos que podem ser dados em relação à plena dignidade das pessoas trans, ainda porque, até o presente, o compromisso da OMS não foi efetivamente concretizado.

Com relação às ciências *psi*, no cenário nacional, o Conselho Federal de Psicologia (CFP) apresentou Nota Técnica sobre o *processo transexualizador*³⁸, afirmando que as identidades trans não constituem condição psicopatológica ainda que não reproduzam a concepção normativa de que deve haver uma coerência entre sexo biológico, gênero, prática e desejo sexual. Além disso, afirmou que a assistência psicológica, caso seja requerida ou necessária, não deve se orientar por um modelo patologizado ou corretivo das vivências trans, mas servir como uma ferramenta de apoio ao sujeito, de modo a ajudá-lo a certificar-se da autenticidade de sua demanda, englobando todo o seu contexto social. Além disso, no ano

³⁵ Site da campanha com vários documentos e publicações sobre eventos que se realizam em todo o mundo sobre a temática disponível em: <<http://stp2012.info/old/pt>>

³⁶ Segundo o DSM-V, “a disforia de gênero refere-se ao sofrimento que pode acompanhar a incongruência entre o gênero experimentado ou expresso e o gênero designado de uma pessoa. Embora essa incongruência não cause desconforto em todos os indivíduos, muitos acabam sofrendo se as intervenções físicas desejadas por meio de hormônios e/ou de cirurgia não estão disponíveis. O termo atual é mais descritivo do que o termo anterior transtorno de identidade de gênero, do DSM-IV, e foca a disforia como um problema clínico, e não como identidade por si própria” (AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, 2014, p. 451-452).

³⁷ Esse avanço está narrado no documento “Informação complementar: novos desenvolvimentos no processo de revisão do CID”, disponível em <http://www.stp2012.info/Informacao_complementar.pdf>.

³⁸ A íntegra dessa nota técnica pode ser acessada em <<https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2013/09/Nota-t%C3%A9cnica-processo-Trans.pdf>>



corrente, o conselho de classe publicou a Resolução nº. 01/2018³⁹ que estabelece normas de atuação para as psicólogas e os psicólogos com relação às pessoas trans.

Portanto, embora a realidade da política pública de saúde da população trans tenha avançado, seu ideal constitutivo patologizante ainda se mantém e reforça a afirmação de que o único meio para que a pessoa trans veja reconhecida sua cidadania plena é pelo aval médico de sua existência enquanto ser diagnosticável. Esse tratamento tem implicações severas em toda a estrutura institucional do Poder Público nacional, sendo uma das mais graves o condicionamento que o Poder Judiciário dá aos direitos das pessoas trans ao *diagnóstico transexual*, que só pode ser acessado por uma restrita parcela da população, seja por falta de interesse de uma parte em ser diagnosticada por não compreender sua existência como patológica, seja porque a estrutura institucional ainda é precária.

Quanto à precariedade do sistema, aliás, é importante destacar que o alcance do *processo transexualizador* é bastante restrito. Atualmente no Brasil existem apenas cinco hospitais que realizam o atendimento ambulatorial e hospitalar completo previsto no SUS – com realização de cirurgias, procedimentos pré e pós-operatórios, acompanhamento clínico e hormonoterapias –, localizados em capitais: Goiânia, Rio de Janeiro, São Paulo, Porto Alegre e Recife. Apesar de ter sido autorizada a realização dos tratamentos pelo SUS em hospitais particulares, nenhum é habilitado para isso, recaindo toda a demanda sobre os hospitais das dessas cinco cidades, vinculados a universidades locais. Por isso, inclusive, a precarização da educação superior, principalmente quanto às pesquisas, em alguma medida, acaba por influenciar no desenvolvimento dessa política pública de saúde.

Essa rede de serviços é ligeiramente ampliada para o resto do país se considerarmos os locais habilitados pelo SUS para realizar atendimento ambulatorial – quatro no total, localizados no Rio de Janeiro, Uberlândia (MG), São Paulo e Curitiba – e os ambulatórios, criados por iniciativa estadual e distrital – mais cinco, em São Paulo, João Pessoa, Belém, Lagarto (SE) e Distrito Federal – que buscam, ainda, a inclusão das travestis. Considerando-se a magnitude do Brasil, não é difícil perceber a insuficiência da estrutura dessa política pública de saúde para atender toda a demanda existente, especialmente porque, como consequência da sua marginalização social, as pessoas interessadas, por vezes, não têm condições financeiras de se manter em outras cidades ou estados para se submeter a tratamentos demorados e delicados.

³⁹ A íntegra da Resolução nº. 01/2018 do Conselho Federal de Psicologia pode ser acessada em <http://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/2018/01/resolucao_cfp_01_2018.pdf>



Além disso, alguns dos poucos centros médicos credenciados denunciam a falta de investimento público no processo transexualizador, o que faz com que hospitais de referência, como o Hospital Universitário Pedro Ernesto (HUPE), vinculado à Universidade do Estado do Rio de Janeiro, entrem em colapso por não terem condições de atender a população trans de maneira satisfatória. Esse déficit no atendimento, segundo indicam os responsáveis pelo projeto⁴⁰, ocorre por diversos motivos, dentre os quais a falta de verba, a falta de assistência básica à população trans, que deveria buscar o atendimento nesses hospitais primordialmente para demanda especializada, e o desinteresse da comunidade médica em lidar com essas questões, que não são abordadas nos currículos das faculdades de medicina do país.

Em suma, embora o *processo transexualizador* tenha se desenvolvido ao longo dos anos, indo além de uma mera regulamentação para a realização das cirurgias de transgenitalização, essa política pública, assim como diversas outras no Brasil, necessita de atenção urgente para prosperar satisfatoriamente. Questiona-se, ainda, tendo em vista a conscientização de que as vivências trans não são patológicas, mas apenas alternativas às formas hegemônicas de experienciar as sexualidades, os gêneros e as expressões sexuadas, se a despatologização poderia desencadear na desassistência desse grupo social, especialmente porque no Brasil, como vimos, essa política pública de saúde é montada e desenvolvida ainda sob forte perspectiva terapêutica das transexualidades.

Embora essa discussão ainda não tenha sido plenamente desenvolvida no espaço institucional, acredito que temos boas expectativas para indicar que a despatologização não geraria falta de assistência. Isso porque o próprio SUS tem bases constitucionais fortes, com o objetivo de promover a universalização e integralidade da assistência à saúde à população da maneira mais ampla possível, buscando a equidade e a dignidade de todas.

Além disso, é importante destacar que o *processo transexualizador* conta com a premissa da multiprofissionalidade para se desenvolver (ALMEIDA; MURTA, 2013). Assim, ele tanto possibilita o cuidado dos efeitos psicológicos e físicos dos processos cirúrgicos quanto presta um tratamento holístico considerando as trajetórias diversas das pessoas trans. Nesse sentido, temos que essa política pública não oferece apenas cirurgias de transgenitalização, indo além e atingindo outras necessidades de saúde comuns a todas as pessoas, mesmo “sem

⁴⁰ Reportagem sobre as condições do HUPE, no Rio de Janeiro, disponível em: <<https://oglobo.globo.com/rio/bairros/referencia-em-transexualidade-pedro-ernesto-clama-por-apoio-ao-servico-20065614>>



patologias”, mas com sofrimentos comuns à existência humana – que podem ser tratadas pela assistência ampla à saúde mental e pela assistência social, por exemplo. Assim,

ao se escapar da lógica de atenção que prioriza a relação entre a demanda por assistência e a necessidade de confirmação diagnóstica, escapa-se também do reducionismo da descrição psiquiátrica de transexualismo e de seu protocolo de tratamento, viabilizando, em tese, um acolhimento singular cujo foco principal são as necessidades do/a usuário/a. (ALMEIDA; MURTA, 2013)

A despatologização deve ser concebida sem que sejam perdidas as ferramentas, mesmo que deficitárias, que o *processo transexualizador* assegura, garantindo os serviços de saúde existentes para quem deles necessita e buscando a qualidade desse sistema para alcançar sua máxima longevidade e efetividade. Isso deve acontecer, especialmente, porque no contexto institucional, como veremos na seção e no capítulo seguintes, o Poder Judiciário tem se debruçado principalmente sobre os resultados dessa política pública para garantir outros direitos às pessoas trans, às quais, sem o aval médico, ainda se veta a realização de atividades quotidianas simples, como serem tratadas pelo nome. O encaminhamento do *processo transexualizador* deve sempre perseguir uma perspectiva que vá além da patologização, buscando o acesso à dignidade da população trans, especialmente porque o sofrimento dessas pessoas é causado sobretudo pelos recorrentes episódios de discriminação e exclusão social sofridos, e não por um diagnóstico questionável do ponto de vista científico.

2.4 Dados do Poder Judiciário: as identidades trans nos tribunais nacionais e a violenta busca pela existência

Embora os direitos de personalidade sejam constitucionalmente resguardados, inclusive de maneira expressa, pelo artigo 5º, inciso X da Constituição Federal de 1988, o cumprimento deles ainda enfrenta resistências, tornando necessário invocar o poder jurisdicional para declará-los. A inviolabilidade da intimidade, da vida privada e da imagem das pessoas deve ser assegurada para que todas elas se vejam dignas e cidadãs dentro do mundo social como um todo, e, especialmente diante das instituições, que cuidam dos processos burocráticos necessários à participação no Estado Democrático de Direito.

Imagine, agora, uma pessoa não ter direito ao nome e não poder ver, em seus documentos, no campo designador de seu sexo, o reflexo da sua identidade de gênero: não ser



reconhecida pelo sexo/gênero que entende ser o seu e não ser representada por uma palavra que melhor designaria a sua identidade em razão de uma suposta realidade biológica da qual discorda. Essa situação tem o potencial de inviabilizar a participação dessa pessoa em diversos espaços, a impedindo de desenvolver as mais variadas ações no mundo social, das mais complexas às mais simples, a constrangendo e a reprimindo diariamente.

Diante da delicadeza desse assunto, dentro do contexto de um processo burocratizado, porém essencial para a garantia da segurança e da eficácia dos atos jurídicos, é necessária a constituição de instrumentos jurídicos, a exemplo dos registros civis, os quais, no entanto, não podem servir como uma barreira à existência das pessoas. No Brasil, os registros civis são regulamentados pela Lei de Registros Públicos, apresentada na segunda seção deste capítulo, a qual sofreu diversas alterações ao longo dos anos – com destaque para a modificação do princípio da imutabilidade dos registros, ou, mais especificamente, dos prenomes – e continua sendo alvo de várias propostas legislativas de alteração, com o fim de, ao mesmo tempo, continuar sendo um instrumento de segurança e não violar os direitos de personalidade dos cidadãos.

Essa disputa pela relativização – ou pelo reconhecimento de formas alternativas de pensar as burocracias – dos registros civis é uma das principais pautas da população trans, por significar um primeiro passo à sua plena existência, tendo em vista que o pressuposto inicial para ver assegurado o direito à vida é o reconhecimento da possibilidade de existir no mundo das instituições. Nesse sentido, o Código Civil (CC) de 2002, em seu artigo 16, ao declarar os principais direitos das pessoas naturais, os direitos da personalidade, determina que todas as pessoas têm direito ao nome, o qual é compreendido pelo prenome e sobrenome.

Apesar de tantos dispositivos, legais e constitucionais, enunciarem que todas as pessoas têm direito à personalidade, ainda há um movimento de oposição a essa garantia, que, no que tange às pessoas trans, ataca de forma violenta esse direito. Diante dessa questão e considerando o papel muitas vezes contra-hegemônico desempenhado pelo Poder Judiciário, que atualmente vem sendo provocado a apresentar respostas sobre as retificações dos registros civis da população trans no Brasil, analisaremos um panorama das ações judiciais sobre esse assunto.

Para verificar diversas questões, optei por realizar uma pesquisa quantitativa e apresentar dados sobre os processos promovidos pelas pessoas trans para retificar seus documentos, criando quadros históricos e em dimensões nacional e regionais. Os dados a seguir apresentados foram coletados por meio de pesquisa nos sites dos 27 tribunais da federação (26 localizados em capitais de estados e 1 no Distrito Federal). Além disso, foram localizados, exclusivamente, processos da 2ª instância do Poder Judiciário, ou seja, aqueles



que foram julgados por órgãos colegiados e foram consolidados por meio de acórdãos, especialmente quanto aos recursos de apelação.

A pesquisa, realizada até junho de 2017, utilizou o campo de pesquisa livre de jurisprudência de todos os tribunais, buscando as seguintes palavras-chaves, de maneira individual e/ou combinada: “registro civil”; “gênero”; “transexual”; “transexualismo”⁴¹. Esses termos de pesquisa foram delimitados após múltiplas tentativas de busca que decorreram da leitura de várias decisões sobre essas questões, inclusive proferidas pelos Tribunais Superiores, que serão, no que couber, analisadas e avaliadas argumentativamente no próximo capítulo.

Para melhor organizar os resultados, optei por dividir os dados em tribunais relativos ao/s estados/Distrito Federal e em regiões (Norte, Nordeste, Centro-Oeste, Sudeste e Sul), o que nos possibilita um panorama nacional sobre a questão. É necessário indicar, todavia, que esses resultados podem apresentar falhas, tendo em vista alguns obstáculos enfrentados. O instrumento de pesquisa – o campo de pesquisa livre de jurisprudência – pode ser limitado, uma vez que alguns acórdãos podem não ter sido registrados propriamente no banco de dados do tribunal. Isso pode ocorrer, ainda, dentre outros motivos (como erro humano), porque as ações judiciais sobre o assunto, em regra, correm em segredo de justiça.

Em alguns casos, como os dos tribunais nos quais foram encontrados o maior número de acórdãos – TJSP e TJRS –, essas instituições garantem o sigilo da parte autora da ação por meio de siglas ou abreviações nos acórdãos, o que não compromete a indexação, porém, em outros, como o TJRJ, a pesquisa se revelou temerária porque, além de localizar um número inexpressivo de julgados (apenas um), não foi possível ter acesso ao resultado do julgamento.

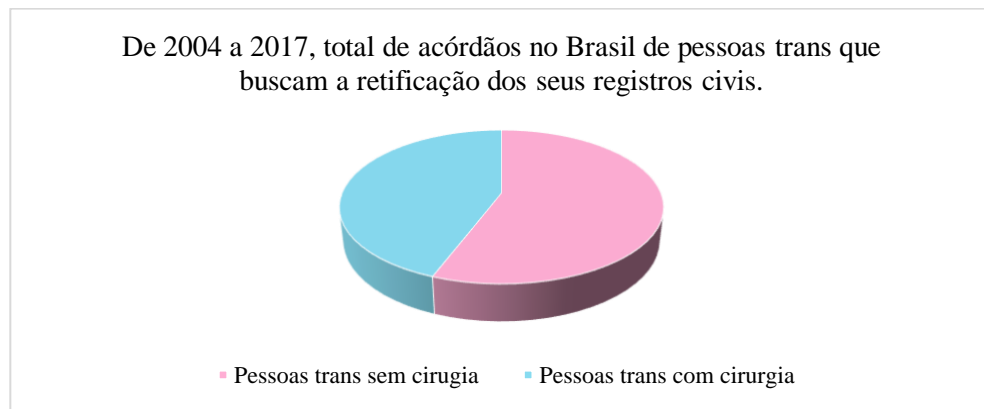
Ademais, é possível que algumas instituições indexem os casos exclusivamente com uma palavra-chave que não foi selecionada, tendo em vista a vasta possibilidade de criação das ementas em língua portuguesa. Podem ter ocorrido, ainda com relação às palavras-chave, erros de digitação quando da indexação pelo tribunal, o que pode ou não comprometer a pesquisa, tendo em vista que a ferramenta de busca, eventualmente, localizou acórdãos que tinham termos como “transsexuais”, por exemplo.

⁴¹ Houve a tentativa da busca de jurisprudência com o termo “travesti”, mas não foi localizada nenhuma demanda civil sobre retificação de documentos – os processos referentes a essa expressão tratavam de questões de seara penal, principalmente envolvendo violência. Percebe-se, assim, o completo apagamento das pessoas travestis com relação a esse tipo de ação, o que nos leva a duas hipóteses com forte potencial investigativo: as travestis não buscam alterar seus nomes ou sexo/gênero em documentos públicos ou elas se declaram “transsexuais” para alcançar esse direito, tendo em vista que essa parcela da população, pelo processo de higienização relatado no primeiro capítulo dessa pesquisa, pode ser considerada mais viável pela proximidade a uma compreensão hegemônica e normativa de sexo/gênero pelo Poder Judiciário.



De todo modo, essas limitações da pesquisa não comprometem os objetivos da pesquisa quantitativa, porque não se busca reproduzir, simplesmente, a realidade numérica das demandas sobre retificação de documentos pelas pessoas trans, mas apresentar um panorama geral que possa indicar a importância dessa questão dentro do Poder Judiciário ao longo dos anos e em razão do esclarecimento das realidades trans a partir do aumento das discussões sobre o assunto no espaço público e institucional.

Esclarecidas as limitações da pesquisa, seguem, agora, os dados e a análise de seus possíveis impactos e resultados. No total nacional, foram encontrados, de 2004 a junho de 2017⁴², 206 acórdãos de apelações cíveis que tratam da retificação do nome e sexo/gênero das pessoas trans, sendo que 115 se referem a pessoas trans que não haviam realizado cirurgia de transgenitalização. Ou seja, mais de 55% dos processos foram ajuizados por pessoas que não se submeteram à cirurgia, como mostra o gráfico a seguir.



Fonte: Sítios eletrônicos dos Tribunais de Justiça do Brasil. Elaborado pelo autor.

Assim, se considerarmos o entendimento médico sobre as transexualidades, que condiciona a existência do “verdadeiro transexual” à realização da cirurgia, mais da metade dos jurisdicionados não teriam, de imediato, o direito à retificação do nome e do assento de sexo/gênero nos documentos para buscar a coerência com sua identidade de gênero.

A grande parcela que demanda esse direito sem se submeter aos procedimentos cirúrgicos é justificável se considerarmos a explorada burocratização do *processo transexualizador* e a inviabilidade financeira de realizar a cirurgia de transgenitalização fora do SUS, sendo temerário esse condicionamento por ser uma medida que impede a dignidade das pessoas em sua forma mais básica de viver, no seu tratamento cotidiano.

⁴² Esse período foi estabelecido automaticamente pelo desenvolvimento da pesquisa, que não teve, inicialmente, nenhum recorte temporal. Assim, o mais antigo acórdão encontrado sobre o assunto é datado de 2004 e o último durante a coleta de dados, em junho de 2017. Ou seja, foram encontrados os 206 julgados ao longo de 14 anos.



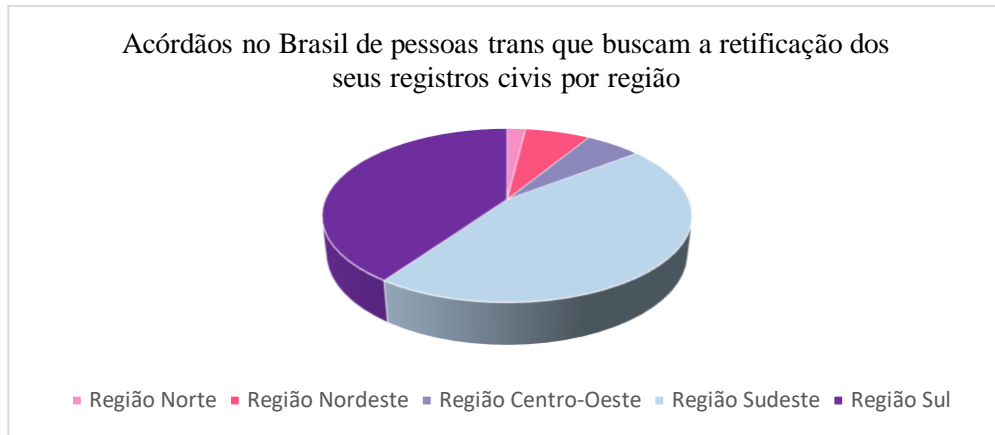
A opção metodológica por destacar os números de ações ajuizadas por pessoas que se submeteram ou não à cirurgia de transgenitalização decorre do fato de que apenas recentemente o Poder Judiciário reconheceu, pelo Superior Tribunal de Justiça, a possibilidade de retificação registral de pessoas que *não* realizaram a cirurgia, indo na direção das discussões públicas sobre a despatologização das identidades trans e da compreensão de que o fenômeno transexual tem uma base social relevante e não pode ser visto exclusivamente sob o viés médico.

Em razão do expressivo percentual de ações de pessoas que não se submeteram à cirurgia de transgenitalização – seja por falta de interesse ou por impossibilidade –, se mostra urgente que o Poder Judiciário, operando pelo seu robusto arcabouço constitucional e legal de proteção aos direitos sexuais, garanta o direito às retificações registrais às pessoas trans independentemente de condicionantes atribuídos pelo cientificismo médico. Nesse sentido, apesar do número significativo de julgados dos Tribunais de Justiça locais e do Superior Tribunal de Justiça, reforça-se que esses entendimentos não têm efeito vinculante, razão pela qual era essencial o julgamento pelo STF do Recurso Extraordinário nº. 670.422/RS e da ADI nº. 4.275 que tratavam do mesmo assunto.

Transpondo a análise para uma dimensão local, entre os 27 tribunais em que foi feita a busca pelos acórdãos, em 16 foi localizado ao menos um julgado sobre a retificação de registro de pessoas trans, estando essa demanda presente em quase 60% dos tribunais nacionais. Reforça-se que a pesquisa foi realizada exclusivamente com decisões de 2ª instância, sendo possível que junto a outros tribunais tenham sido ajuizadas ações sobre essa questão, mas que esses processos tenham terminado em 1º grau, seja pelo indeferimento não recorrido pelo autor ou pelo deferimento não recorrido pelo Ministério Público⁴³. Com relação à distribuição das demandas por regiões do país, todas tiveram pelo menos uma ocorrência em um dos Tribunais de Justiça que as compõe, com destaque para as regiões Sudeste e Sul.

⁴³ As ações ajuizadas com o intento de buscar a retificação dos documentos das pessoas trans são hipóteses de “jurisdição voluntária”, na qual se busca que o Poder Judiciário integre a vontade de um interessado e a torne apta a produzir determinada situação jurídica, como o nascimento, a validade ou a eficácia de um ato da vida privada (DIDIER JR., 2017, p. 209 e ss.) – nesse caso, a alteração do registro civil. À luz do art. 723 do NCPC, a decisão deve se fundar na equidade encontrada pelo julgador, que deve buscar critérios de conveniência e oportunidade para decidir com criatividade. Por essa razão, e segundo a sistemática do novo rito de procedimentos civis, o Ministério Público pode intervir como fiscal da ordem jurídica, mas isso não é necessário, especialmente porque inexistente uma pretensão resistida, ou uma lide. No entanto, a praxe jurisdicional é invocar esse órgão para se manifestar (também por força da determinação do art. 109 da Lei de Registros Públicos), indicando seu posicionamento sobre o deferimento ou indeferimento do pedido de retificação, o que permite que, eventualmente, sejam interpostos recursos contra as decisões diante da existência da demonstração do interesse institucional.





Fonte: Sítios eletrônicos dos Tribunais de Justiça do Brasil. Elaborado pelo autor.

A região centro-sul do país é a mais representativa quando se trata de ações de retificação de registros de pessoas trans, tendo, em conjunto, o Norte e o Nordeste totalizado apenas 18 acórdãos em somente 7 de seus 16 Tribunais de Justiça⁴⁴. Vale destacar que o expressivo número de processos é impulsionado quase exclusivamente por apenas um tribunal, tanto na região Sudeste quanto na Sul. No Sudeste, que é composto por quatro Tribunais de Justiça – TJES, TJMG, TJRJ e TJSP – foram localizados 93 acórdãos, sendo 36 de pessoas trans que demandaram sem realização de cirurgia. Os julgados foram assim distribuídos:

	Com cirurgia	Sem cirurgia
TJES	0	0
TJMG	9	2
TJRJ ⁴⁵	0	1
TJSP	26	33

Fonte: Sítios eletrônicos dos Tribunais de Justiça do Brasil. Elaborado pelo autor.

Os acórdãos que não foram contabilizados na tabela acima tratam de questões processuais (21), em geral casos em que foi determinada a cassação da sentença que extinguiu o processo por impossibilidade jurídica do pedido ou ausência de pressupostos da ação quando a requerente não havia realizado a cirurgia de transgenitalização, e tema relacionado

⁴⁴ No Norte, apenas nos Tribunais de Justiça do Pará (3) e do Tocantins (1) foram localizados acórdãos; e no Nordeste, nos Tribunais de Justiça da Bahia (5), Maranhão (1), Piauí (1), Paraíba (1) e Sergipe (6).

⁴⁵ O TJRJ chamou a atenção. Creio que a coleta de dados foi comprometida pelo sistema de busca do tribunal, pois, sendo o terceiro estado mais populoso do país (IBGE, 2017), esperava-se número mais expressivo de ações.



(1)⁴⁶, encontrados no TJMG e no TJSP. Assim, mais de 79% das ações de pessoas trans sobre registros civis estão localizadas no TJSP, o que evidencia a expressividade desse tribunal no cenário nacional. Na região Sul, composta por apenas três Tribunais de Justiça – TJPR, TJRS e TJSC – as demandas foram encontradas na seguinte proporção:

	Com cirurgia	Sem cirurgia
TJPR	2	2
TJRS	7	54
TJSC	0	3

Fonte: Sítios eletrônicos dos Tribunais de Justiça do Brasil. Elaborado pelo autor.

Nesse caso, também não são contabilizados alguns julgados, porque trataram de questões processuais (5), o acórdão não estava disponibilizado no site (6) – todos no TJRS – ou seu teor não pôde ser conhecido em razão de segredo de justiça (4) – todos no TJPR. Novamente, percebe-se que a maioria absoluta das ações, especificamente 86%, tramita em um único tribunal, no caso, o TJRS, que tem, ainda, o maior número de processos de pessoas trans que não se submeteram à cirurgia. Essa informação não é arbitrária, na medida em que o TJRS, quando se deparou com demandas de pessoas trans que não se submeteram à cirurgia, julgou mais de 88% dos casos procedentes, o que, naturalmente, faz com que outras pessoas busquem ajuizar suas ações nesse tribunal, tendo em vista a inexistência de impedimentos processuais para tanto, como questões relativas à competência⁴⁷.

Quanto à procedência ou improcedência dessas ações, em âmbito nacional e considerando-se os julgamentos nos quais foi possível saber o resultado do pedido das autoras e dos autores⁴⁸, foi verificado que pouco mais de 70% das demandas das pessoas trans que não se submeteram à cirurgia de transgenitalização são julgadas procedentes para autorizar a alteração dos seus documentos civis.

⁴⁶ Recurso desprovido que buscava reformar parcialmente sentença que autorizou a retificação do nome e sexo da parte, mas determinou que fosse averbado na certidão de nascimento que a alteração decorreu de decisão judicial. Esse tipo de pedido é recorrente em uma série de demandas porque, historicamente, era comum que os magistrados e as magistradas determinassem que a modificação foi determinada por órgão judicante.

⁴⁷ A Lei de Registros Públicos, por seu art. 109, §5º, apresenta a ideia de que a ação de alteração de registros pode ser proposta tanto no domicílio da parte interessada como na jurisdição onde estiver o cartório, o que alarga a possibilidade de ajuizamento de demandas em outros estados federados.

⁴⁸ Das 115 ações nas quais foi julgado o direito à retificação dos documentos civis das pessoas trans que não realizaram cirurgias, apenas de uma não foi possível conhecer o resultado, sendo o julgado do TJRJ.





Fonte: Sítios eletrônicos dos Tribunais de Justiça do Brasil. Elaborado pelo autor.

Importa destacar os dados que chamaram a atenção referentes a algumas regiões específicas. No Sudeste, que tem o maior número de processos de pessoas trans – se considerarmos àquelas que se submeteram ou não à cirurgia de transgenitalização (74) –, o índice de improcedência das demandas de pessoas sem cirurgia chega a mais de 57%, ao passo que no Sul (72), o percentual de improcedência chega apenas a quase 12%.

Nesse sentido, é possível observar que a região Sul é a que mais julga procedentes as ações de retificação de documentos civis de pessoas trans independentemente da realização de cirurgias, o que garante maior certeza para as pessoas que ajuízam suas ações nos tribunais que a compõe (apenas 7 casos de improcedência no universo de 59 demandantes sem cirurgia na região). O TJRS julgou, no período analisado, 54 ações de pessoas que não realizaram cirurgias de transgenitalização, sendo o tribunal que mais foi provocado com a questão, enquanto o segundo lugar, o TJSP, julgou 33 ações.

Com relação às demandas no tempo, a seguinte tabela revela dados interessantes sobre a questão em análise.

Ano	Número de ações judiciais de pessoas trans sem cirurgia
2004	1
2005	0
2006	2
2007	1
2008	0



2009	3
2010	2
2011	6
2012	10
2013	6
2014	10
2015	24
2016	32
2017 ⁴⁹	18

Fonte: Sítios eletrônicos dos Tribunais de Justiça do Brasil.
Elaborado pelo autor.

Percebe-se que, a partir de 2012, o número de processos aumentou de maneira expressiva, especialmente depois da publicação da Portaria GM nº. 2.803/2013 do Ministério da Saúde que redefiniu e ampliou o *processo transexualizador*, chegando ao significativo número de 32 processos no ano de 2016, tendo sido 22 julgados pelo TJRS, 6 pelo TJSP e um em cada um dos seguintes: TJDFT, TJGO, TJMA e TJMG.

Dessas 32 ações, apenas 2 foram julgadas improcedentes – uma no TJMG e uma no TJRS. Com relação a esse julgado de improcedência do TJRS, é interessante observarmos que o resultado foi por maioria, tendo em vista que o tribunal tem um posicionamento praticamente consolidado sobre a questão, e se tratou de uma improcedência parcial. No caso, a autora teve o direito à retificação do seu nome reconhecido em sentença e mantido pelo tribunal, porém, a sentença foi reformada quanto à alteração do assento de sexo/gênero nos registros civis. A autora conseguiu, assim, o registro de seu nome feminino, mas seu sexo registral continuou indicado como masculino, o que evidencia, além do claro constrangimento à interessada, a insegurança jurídica, porque os documentos das pessoas passam a não ter uma coerência lógica.

Esse problema ainda é muito recorrente, tendo em vista que diversos julgados sobre pessoas que não realizaram a cirurgia de transgenitalização determinam que apenas o nome seja alterado, mas o sexo seja mantido por “expressar a realidade biológica”, incorrendo em claro reducionismo das realidades trans às suas genitálias. Nesse contexto, uma opção que tem se repetido entre as interessadas é o procedimento de, se aproveitando das competências processuais estabelecidas, processar as duas ações em separado – retificação de prenome e de

⁴⁹ A pesquisa não abrangeu todos os meses do ano de 2017, razão pela qual não foi possível verificar se a tendência ao aumento das ações por ano se manteve, embora, ao localizar 18 demandas nos primeiros seis meses do ano, a hipótese se mostre viável.



sexo/gênero. Isso porque ações que visem exclusivamente à retificação do nome são propostas junto às varas de registros públicos ou equivalentes, enquanto aquelas que buscam a alteração do assento de sexo/gênero, em conjunto ou não ao nome, atraem a competência da vara de família ou civil, a depender do entendimento contido no regimento interno do tribunal.

Assim, é possível buscar primeiro a alteração do nome – que tem menor resistência institucional e maior guarida legal – para, em seguida, ser ajuizada uma segunda demanda, agora pleiteando a alteração do assento de sexo, servindo o primeiro deferimento, inclusive, como fundamento para o segundo, justamente sob o argumento de uma coerência no registro civil. No entanto, ainda assim, muitas vezes esse plano não se consolida e vemos pessoas trans que têm seu direito ao nome confirmado, mas seu registro de assento referente ao sexo/gênero negado, o que gera uma situação evidentemente vexatória.

Cabe, ainda, lançarmos uma perspectiva de sexo/gênero sobre os julgados, considerando a autoria e a relatoria dos casos. Foram localizados 112 acórdãos, nos quais foi possível identificar o sexo/gênero das pessoas trans sem cirurgia que estavam demandando. Nesses, apenas 13,39% tinham como autores homens trans, o que demonstra a invisibilidade dessa parcela dentro do grupo de pessoas trans.



Fonte: Sítios eletrônicos dos Tribunais de Justiça do Brasil. Elaborado pelo autor.

Esse baixo índice se mostra interessante, ainda, se pensarmos que a realidade dos homens trans é a não realização de cirurgias de transgenitalização no Brasil, tendo em vista que, como visto na seção anterior, esse procedimento ainda é considerado experimental e, portanto, é mais raro de ser realizado, seja por falta de estrutura ou por ser mais dispendioso. Assim, era esperado um número mais expressivo de processos de homens trans, especialmente por serem, em regra, quem não têm acesso à cirurgia. Cumprir destacar,



contudo, que no país não há um estudo que indique se, no total, a parcela de mulheres trans é significativamente maior que a de homens trans.

É necessário, ainda, reafirmar que o alto índice de mulheres trans ajuizando ações sem cirurgia ocorre, também, em razão da falha sistêmica da política pública do *processo transexualizador*, que é incapaz de atender todas as interessadas com a celeridade necessária. Relacionando-se as improcedências localizadas ao sexo/gênero das partes autoras, constata-se um equilíbrio entre os homens e as mulheres trans – aproximadamente ¼ das ações foram julgadas improcedentes em ambos os casos.

Esse dado indica que o sexo/gênero da interessada não implica maior resistência institucional, ainda que exista uma diferença substancial quanto ao tratamento e a possibilidade de cirurgia dos homens e das mulheres trans. É possível observar, ainda, com relação ao sexo/gênero, a relatoria dos casos e relacionar esse dado com as improcedências das ações judiciais. De todos os casos de improcedência dos pedidos, mais de 85% foram relatados por julgadores homens, enquanto apenas aproximadamente 15% tiveram como relatoras magistradas mulheres. Isso pode indicar tanto a tendência dos homens em negar o direito à retificação de documentos para as pessoas trans, quanto a ausência de efetiva participação de mulheres no processo judicante.

Por fim, ainda com relação aos dados de improcedência, com enfoque nos Tribunais de Justiça mais expressivos no assunto ora em exame – TJSP e TJRS –, nota-se que a maior parte dos pedidos negados é de um mesmo órgão julgador, sendo, no primeiro, a 8ª Câmara de Direito Privado (6 de 18), e no segundo, a 7ª Câmara de Direito Privado (5 de 6), o que demonstra uma insegurança na prestação jurisdicional porque se torna possível prever o resultado de um julgamento somente em razão da distribuição do processo, o que fere o princípio da isonomia e o direito a um julgamento imparcial para todas as pessoas.

Diante dessas considerações, foi possível obtermos um panorama geral das demandas ajuizadas por pessoas trans que buscam a retificação de seus registros, com destaque para aquelas que não se submeteram a cirurgias de transgenitalização. Ao longo deste capítulo, foram examinadas diversas questões caras e urgentes à população trans para que, no próximo, seja feita a análise e a avaliação, do ponto de vista argumentativo, da decisão mais emblemática sobre o assunto, proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, que autorizou a alteração registral para uma mulher trans que não se submeteu à cirurgia, posteriormente ao tribunal ter consolidado seu entendimento sobre as pessoas que realizaram o procedimento de transgenitalização em outros julgados.



3 O PODER JUDICIÁRIO DECLARA O DIREITO DE EXISTIR: a argumentação nas decisões do STJ sobre a retificação de registros públicos das pessoas trans

Este capítulo tem como objetivo central analisar e avaliar, do ponto de vista argumentativo, a visão do Poder Judiciário a respeito dos direitos sexuais das pessoas trans, em especial daqueles que fazem referência à sua plena existência despatologizada e à retificação dos seus registros públicos. Assim, após discutir alguns casos representativos, examino, de modo aprofundado, um acórdão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) – prolatado no julgamento do REsp nº. 1.626.739/RS, que ocorreu em 09 de maio de 2017, e teve como relator o ministro Luís Felipe Salomão –, com o objetivo de identificar não somente as tendências favoráveis e desfavoráveis ao pleito apresentado pelas pessoas trans, mas também a estrutura da argumentação, bem como o nível de correção da decisão e o grau de solidez dos fundamentos utilizados pelos julgadores ao apresentar as razões em seus votos.

Antes, no entanto, apresento, para fins exploratórios, de maneira sucinta e sem a utilização da metodologia proposta pelos teóricos da argumentação jurídica, dois outros julgados – o REsp nº. 1.008.398/SP e o REsp nº. 737.993/MG, ambos apreciados em 2009 – emblemáticos na controvérsia central do presente estudo, uma vez que permitiram a *pessoas trans submetidas à cirurgia de transgenitalização* a alteração de seus assentos de nome e sexo/gênero nos registros civis públicos.

Os três julgados selecionados podem ser considerados, atualmente, os mais relevantes sobre o assunto⁵⁰. O REsp nº. 1.626.739/RS foi selecionado para uma análise mais aprofundada por um motivo específico: embora todos esses julgamentos tenham tratado da possibilidade de retificação registral de pessoa trans, o destacado, além de ser mais recente – foi julgado em maio de 2017 –, analisou a tese da viabilidade da retificação dos registros públicos de uma pessoa trans que *não* tenha se submetido ao procedimento cirúrgico de transgenitalização.

⁵⁰ O viés constitucional da questão não pode ser esquecido, porém, embora o STF já tivesse sido provocado, até a realização da banca de defesa desse trabalho, em 27/02/2018, o julgamento conjunto do RE nº. 670.422 e da ADI nº. 4.275 não havia sido concluído. No entanto, essa questão não compromete o presente trabalho, especialmente porque o STJ é a última instância do Poder Judiciário sobre questões infralegais – que são centrais no desenvolvimento das fundamentações das decisões sobre o direito à retificação de registros públicos –, além do órgão julgador funcionar de forma semelhante ao STF, na medida em que é composto por ministros que proferem votos individuais para, então, serem formadas as decisões colegiadas, denominadas acórdãos, e firmadas as teses em seus dispositivos.



Examinar o entendimento proferido pelo STJ em situações fáticas particulares, referentes à mesma parcela da população, bem como em julgamentos que aconteceram em datas consideravelmente distantes, pode evidenciar quais direitos, de fato, são discutidos e priorizados em cada uma das situações, revelando qual tratamento o Poder Judiciário realmente busca garantir e a partir de quais fundamentos e razões. Além disso, será possível perceber como – e se – o Tribunal lida com a questão da patologização das identidades trans e se, tendo condições para desenvolver uma fundamentação própria e estabelecida no campo do jurídico, o faz, ou se limita a balizar seus argumentos em outros campos, como o saber médico.

Metodologicamente e com o objetivo de aprofundar o exame do REsp nº. 1.626.739/RS, a análise argumentativa proposta irá além da descrição do referido julgado, evidenciando, também, a partir da verificação da natureza dos problemas a serem enfrentados pelos julgadores, a sua estrutura argumentativa, que, após ser representada e analisada, será valorada de acordo com a proposta de Manuel Atienza (2003; 2017)

A fim de concretizar a primeira etapa, dedicada à análise da decisão, fundamento-me na obra de Atienza, a qual, a partir de modelos de estrutura argumentativa propostos por teóricos da argumentação jurídica como Toulmin e Perelman – que buscaram compreender a argumentação a partir de uma proposta que vai além da lógica dedutiva –, desenvolve um modelo próprio para demonstrar de modo mais claro o fluxo argumentativo. Essa proposta procura focar a *working logic* (ou lógica prática), que teria sua eficácia produzida na jurisprudência, considerando entender que a lógica tem relação com a maneira pela qual as pessoas pensam, argumentam e efetivamente inferem, sob a ótica crítica (ATIENZA, 2003).

Em um segundo momento, para avaliar e valorar os argumentos e fundamentos apresentados pelos ministros na justificativa de seus posicionamentos, serão utilizados os critérios objetivos sugeridos por Atienza (2017), que se apoia em larga medida na classificação proposta por Neil MacCormick (2008). Nessa perspectiva de avaliação, será possível verificarmos, internamente, o grau de correção da decisão proferida pelo tribunal, bem como, externamente, se ela assegura a efetivação de princípios constitucionais e, assim, garante o Estado Democrático de Direito. Observaremos, portanto, a partir da revelação do processo e do resultado argumentativo, as diretrizes institucionais, que têm reflexos sociais e podem permitir a formação de conclusões sobre o assunto que vão além do âmbito do Poder Judiciário.

De alguma forma, nos inserindo na realidade judiciária das pessoas trans quanto à sua possibilidade de existência por meio das instituições, será possível percebermos em que medida o Poder Judiciário assegura, por um discurso próprio ou compartilhado por outras áreas do conhecimento, os direitos fundamentais das pessoas trans e a igualdade



constitucional e democrática de todas elas, desenvolvendo, então, a plena democracia e consolidando uma sociedade cada vez mais justa e que saiba lidar com a igualdade material, admitindo as diferenças e superando as dificuldades de aceitação do outro.

3.1 Primeiras provocações ao STJ: julgamentos dos recursos especiais de pessoas trans que se submeteram à transgenitalização

O ano de 2009 é emblemático para as demandas judiciais das pessoas trans, que viram um de seus maiores anseios se concretizar, quando o Superior Tribunal de Justiça exerceu seu poder declaratório de direitos. Nessa época, foram proferidos dois precedentes históricos que servem como base argumentativa para diversas decisões no país, incluindo o julgamento do REsp nº. 1.626.739/RS, que será examinado em outra seção.

O primeiro julgamento, do REsp nº. 1.008.398/SP, aconteceu em 15 de outubro de 2009 e teve a relatoria da ministra Nancy Andrighi. Esse processo foi promovido por uma mulher trans – embora conste no campo “recorrente” do acórdão publicado um nome entendido socialmente como masculino – que buscava a retificação dos assentos de nome e sexo/gênero em seu registro civil após a sua submissão à cirurgia de transgenitalização.

A ação teve início na 4ª Vara Cível da Comarca de São José do Rio Preto. Naquela instância, o Ministério Público do Estado de São Paulo se manifestou pela impossibilidade de deferimento do pedido da autora, porque aquele não estaria embasado nas hipóteses de retificação previstas no *caput* e no parágrafo único do art. 58 da Lei de Registros Públicos, que são a substituição do prenome por apelidos públicos notórios e a fundada coação ou ameaça decorrente da colaboração com a apuração de crime.

Entretanto, em sentença, o pedido foi julgado totalmente procedente para promover a retificação do registro civil da demandante, sob o argumento de que a imutabilidade dos registros públicos não é absoluta, sendo uma hipótese de exceção quando aqueles não refletem a realidade – no caso, a de uma pessoa trans que foi submetida à cirurgia de transgenitalização. No entanto, perseguindo o entendimento exarado no parecer, o Ministério Público do Estado de São Paulo interpôs recurso de apelação que, por maioria, foi provido, sob o argumento de que, em regra, deve-se aplicar o princípio da imutabilidade dos registros civis. Isso porque o interesse público se revelaria na veracidade dos registros, sendo que “a afirmação dos sexos – masculino ou feminino – não diz com a aparência, mas com a realidade espelhada no nascimento, que não pode ser alterada artificialmente”.



No voto vencido, o desembargador relator Conti Machado entendeu que a sentença deveria ser cassada para que fosse restabelecida a fase de instrução processual e realizada perícia médica para atestar a condição de transexualidade da autora. Diante desse resultado decisório, a autora interpôs recurso especial ao STJ afirmando que havia crescido e se desenvolvido como mulher, tendo hábitos, reações e aspecto físico tipicamente femininos, que tinha recebido o diagnóstico de “transexualismo” e sido submetida a tratamento multidisciplinar e, posteriormente, à cirurgia de transgenitalização.

Afirmou, ainda, que seus documentos pessoais lhe provocavam grandes transtornos por não condizerem com sua aparência e apresentou diversos julgados proferidos por Tribunais de Justiça de todo o país que analisaram e garantiram exatamente o mesmo direito por ela pleiteado, o que possibilitou o conhecimento do recurso especial pela hipótese constitucional da divergência jurisprudencial. A Procuradoria-Geral da República apresentou parecer pelo provimento do recurso interposto pela autora.

Percebe-se, então, que a autora teve que buscar seu direito ainda por meio de argumentos essencialmente patologizantes das transexualidades, condicionando a sua experiência e vivência ao diagnóstico médico e ao tratamento a que foi submetida, inclusive cirúrgico. Embora esse seja um viés argumentativo com grande potencial de questionamento, como vimos ao longo do presente estudo, ainda é comum a patologização das identidades trans, o que faz com que alguns saberes – especialmente o médico ou outros de viés clínico – tenham o poder de dizer a experiência das pessoas trans, o que, consequentemente, autoriza a tutela dessa população pelo poder estatal.

Os limites da presente pesquisa, no entanto, não permitem que saibamos se essa fundamentação foi articulada dessa maneira porque a demandante sabia – pela experiência de outros julgamentos – que desse modo poderia alcançar seu objetivo, ou porque realmente compartilhava da ideia de que as transexualidades fossem doenças, o que pode acontecer entre pessoas trans em razão da força discursiva de tal tese.

Avançando no julgamento, a ministra relatora dividiu as razões de seu voto em dois blocos: o primeiro se destinava à possibilidade de alteração do assento de sexo/gênero, enquanto o segundo tratava da modificação do prenome. Inicialmente, a relatora indicou que, embora a parte se considerasse uma “verdadeira mulher”, o “ato cirúrgico de redesignação sexual, por si só, não modifica o sexo de uma pessoa”. Argumentou que, no início da obrigatoriedade do registro civil, a distinção entre os dois sexos se baseava na genitália, porém que, na atualidade, outros elementos eram considerados para identificar o sexo, razão pela qual a “definição de gênero não pode mais ser limitada somente ao sexo aparente”.



Dentre as possibilidades e critérios de caracterização sexual, a ministra destacou o que está posto em questão: o sexo jurídico. Nesse sentido, embora a Lei de Registros Públicos apresente hipóteses restritas e excepcionais de alteração dos registros para garantir o princípio da segurança jurídica, estas não devem ser taxativas. A ministra afirmou que a cirurgia de transgenitalização é uma realidade institucional e que é promovida pelo SUS, tendo como objetivo atender as pessoas, do ponto de vista terapêutico, que sofrem do “transexualismo”, entendido como um transtorno de identidade sexual.

Essa evolução institucional, inclusive, atenderia ao artigo 13 do Código Civil, que determina que a disposição de parte do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes, seria possível apenas no caso de exigência médica – o que reforça a necessidade de tutela estatal sobre os corpos. A ministra reforçou, ainda, que, embora não exista norma específica no ordenamento brasileiro que autorize a alteração de assento de nascimento em casos de transexualidades – apesar da tentativa legislativa do PL nº. 70 de 1995, analisado no capítulo anterior –, isso não deveria ser um impedimento para uma solução jurídica sobre o fato social da transexualidade, tendo em vista que os artigos 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (LICC) e 126 do Código de Processo Civil/73 (CPC/73)⁵¹ determinam, em síntese, que, diante da omissão ou obscuridade legal, o juiz deverá decidir o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito, não sendo possível se eximir da atividade judicante.

Com essas considerações, concluiu que, “se o Estado consente com a possibilidade de realizar-se cirurgia de transgenitalização, logo deve também prover os meios necessários para que o indivíduo tenha uma vida digna e, por conseguinte, seja identificado jurídica e civilmente tal como se apresenta perante a sociedade”. Para reforçar seu ponto, apresentou uma série de exemplos do direito comparado, desde legislações com disposição específicas para atender às pessoas trans até julgamentos proferidos por cortes estrangeiras garantindo esse direito mesmo sem que houvesse previsão legal expressa.

Por fim, além de tecer considerações sobre a perspectiva médica das transexualidades e sobre um emblemático exemplo histórico de uma vivência trans – o caso da casta das hijra na Índia –, relacionou princípios da bioética com a dignidade de pessoa humana para chegar ao desenho contemporâneo dos direitos fundamentais da quarta geração e

⁵¹ A Lei de Introdução ao Código Civil foi alterada em 2010, passando a ser denominada Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), e entrou em vigor, em 2015, o novo Código de Processo Civil (CPC/15). Como o julgamento em exame ocorreu em 2009, essas alterações legislativas ainda não existiam, porém, as determinações dos dispositivos legais permanecem preservadas no ordenamento jurídico.



indicar o principal foco do direito e do Estado Democrático de Direito: a integridade física, psicológica, socioambiental e ético-espiritual do ser humano, que não deve ser limitada pela falta de fôlego do Direito em acompanhar fatos sociais, porque o ordenamento jurídico pode ser oxigenado pela invocação de princípios.

Quanto à alteração do prenome, por ser uma questão mais facilmente justificável do ponto de vista legal e argumentativo, a ministra afirmou que os artigos 55, 57 e 58 e 109 § 4º da Lei de Registros Públicos, em uma leitura sistemática, possibilitam o pedido da recorrente, tendo em vista que a legislação permite a alteração de prenomes que exponham ao ridículo ou sua substituição por apelidos públicos e notórios, desde que o pedido seja motivado e excepcional, e passe pelo crivo do Poder Judiciário.

Pontuou, ainda, que não se mostrava razoável a alteração do nome da autora sem a subsequente modificação do assento de sexo/gênero, o que implicaria mais constrangimentos e angústias e poderia gerar instabilidades no plano negocial quando as pessoas se deparassem com a incoerência do documento. Após essas considerações, concluiu que a “alteração do designativo de sexo, no registro civil, bem como do prenome do operado, é tão importante quanto a adequação cirúrgica, porquanto é desta um desdobramento, uma decorrência lógica que o Direito deve assegurar”, o que garantiria à recorrente a sua autonomia, igualdade e liberdade.

No dispositivo da decisão, a ministra conheceu e deu provimento ao recurso especial, “para julgar procedente a pretensão do recorrente, determinando assim a alteração de seu assento de nascimento, a fim de que nele constem as alterações do designativo de sexo, de ‘masculino’ para ‘feminino’, e do prenome”, além de determinar que nas “certidões do registro público competente não conste que a referida alteração é oriunda de decisão judicial, tampouco que ocorreu por motivo de redesignação sexual de transexual”⁵².

Os demais ministros da 3ª Turma do STJ que votaram no julgamento – Vasco della Giustina, Paulo Furtado e Massami Uyeda – concordaram com os termos do voto da relatora, o que tornou o julgamento unânime para consolidar a tese de que as pessoas trans que se submeteram à cirurgia de designação sexual têm direito à alteração dos assentos de prenome e sexo/gênero em seus registros civis, devendo inexistir em suas certidões anotações sobre essa determinação judicial, as quais podem, porém, existir nos livros cartorários.

⁵² Alguns dos julgados contabilizados para a construção dos dados apresentados no segundo capítulo dessa pesquisa determinaram que, para garantir a segurança jurídica, deveria ser indicado no livro de registro, e até no próprio documento, que as alterações decorriam de determinação judicial baseada na condição transexual das demandantes, o que, indubitavelmente, poderia gerar uma série de constrangimentos às pessoas trans.



Pela análise das razões decisórias da relatora, corroboradas pelos demais julgadores, percebe-se que, embora a decisão se mostre coerente com os princípios de Direito e o ordenamento jurídico como um todo e busque uma articulação sistemática dos dispositivos da Lei de Registros Públicos, além de garantir seu objetivo – a segurança jurídica, prezando tanto pela congruência do documento, que não deveria indicar um prenome culturalmente entendido como feminino com a indicação de sexo/gênero masculino, quanto pela coerência entre a expressão de gênero e os dados cadastrados –, ainda é embasada fortemente na perspectiva médica para afirmar a condição de transexualidade da autora. Assim, apesar da possibilidade de uma fundamentação mais jurídica do caso, a ministra relatora, talvez com o objetivo de reforçar e trazer mais legitimidade ao seu entendimento, ao discorrer sobre o “sexo jurídico”, apresentou considerações sobre o que seria o sexo/gênero na perspectiva médica.

Essa decisão, de qualquer modo, pode ser considerada como o principal marco e o catalisador para que o Poder Judiciário lançasse luz a demandas dessa natureza, o que mantém, indubitavelmente, sua importância institucional.

Menos de um mês depois dessa decisão emblemática, o STJ proferiu outro precedente paradigmático, agora no âmbito da 4ª Turma, no julgamento do REsp nº. 737.993/MG. Tratava-se também de demanda de uma mulher trans que recorreu ao STJ para ver alterados seus assentos registrais quanto ao prenome e ao sexo/gênero. A ação foi proposta em Minas Gerais e, em sentença, o juiz deferiu o pedido da autora e asseverou não ser “crível que a questão envolvendo o transexualismo seja solucionada apenas na área medicinal e que o direito cerre os olhos ao tema, numa atitude cômoda e ortodoxa, totalmente alheios à realidade das coisas”.

O Ministério Público local interpôs recurso de apelação, ao qual foi dado provimento, por maioria, para concluir que “a falta de lei que disponha sobre a pleiteada ficção jurídica à identidade biológica impede ao juiz alterar o estado individual, que é imutável, inalienável e imprescritível”.

Como o resultado desse julgamento não foi unânime, foi possível, à época e sob ao regência do CPC/73, o aviamento da espécie de recurso denominado embargos infringentes, os quais foram rejeitados sob o argumento de que “o sexo, como estado individual da pessoa, é informado pelo gênero biológico. A redefinição do sexo, da qual derivam direitos e obrigações, procede do Direito e não pode variar de sua origem natural sem legislação própria que a acautele e discipline”, concluindo que o pedido da autora seria impossível.

Nesse mesmo julgamento, no entanto, foi proferido um voto – vencido –, no qual foi indicado pelo julgador que “negar, nos dias atuais, não o avanço do falso modernismo que



sempre não convém, mas a existência de um transtorno sexual reconhecido pela medicina universal, seria pouco científico”. Portanto, nas instâncias ordinárias, os fundamentos combatidos eram, de um lado, a impossibilidade do pedido por inexistência de norma que regulamenta o fato, e, de outro, que o direito não deveria ser omissivo diante de uma realidade, sobretudo reconhecida no âmbito científico.

Em razão da improcedência do seu pedido, a parte autora interpôs recurso especial alegando que a decisão de piso divergia de outros julgados de Tribunais de Justiça do país e apontando violações à CF/88 e à legislação infralegal. Além disso, em síntese, asseverou que: (i) a ausência de legislação específica não justificaria a omissão do Poder Judiciário a respeito do seu pedido; (ii) os fundamentos da cidadania e da dignidade da pessoa humana asseguram às pessoas trans o recebimento de garantia e proteção estatal; (iii) o pedido autoral se impõe inclusive para fins de segurança jurídica; (iv) deve ser garantida a inserção social das pessoas trans de acordo com a sua identidade individual; (v) o “transexualismo” é uma doença cuja única cura é a cirurgia de transgenitalização, que é amparada e regulada, inclusive, pelas instituições públicas; (vi) o conceito de sexo deve considerar outros fatores, como o genético, somático, psicológico e social; (vii) a alteração de prenome que exponha ao ridículo tem previsão no Código Civil e na Lei de Registros Públicos, e, como seu nome não se relaciona com sua aparência feminina, é constrangedor; (viii) e, por fim, consequentemente, com a alteração do nome, deve ocorrer a alteração do sexo/gênero.

Novamente, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da autora, bem como reforçou as razões do item (v) supramencionado. Buscou, ainda, além de invocar princípios e regras constantes no ordenamento jurídico, fundamentos de cunho médico, o que reforçou a patologização e a necessidade de diagnósticos e tratamentos para alcançar o direito. Foram mencionados outros fatos da vida da autora que demonstravam sua condição transexual – alguns também com o viés patologizante –, afirmando-se que desde criança se identificava com o sexo feminino e, a partir dos dez anos de idade, havia começado a se travestir e usar hormônios femininos. Além disso, havia vivido maritalmente por dez anos com um indivíduo do sexo masculino sem nunca ter se valido de seu genital masculino nas relações sexuais e, após longo tratamento psiquiátrico e psicoterápico, havia, por fim, se submetido à cirurgia de transgenitalização.

Em seu voto, o relator, que foi acompanhado por todos os demais ministros componentes da turma julgadora, afirmou, de início, que, por ser uma questão processual – ausência de debate no acórdão recorrido, ou seja, prequestionamento –, aplicaria as súmulas



282 do STF e 211 do STJ e não consideraria a alegação de violação do disposto nos artigos 11, 12, 13 e 16 a 21 do CC. Assim, não conheceu do recurso especial no ponto.

Analizou, contudo, as alegadas violações dos artigos 4º e 5º da LICC, 55, parágrafo único; 58 e 109 da Lei de Registros Públicos; e as divergências jurisprudenciais apontadas. Assim, quanto à retificação do prenome, fazendo uma interpretação conjunta dos artigos 55 e 58, concluiu pela existência de amparo legal para o pedido da autora, tendo em vista que “transexual operado (conforme laudo médico e documentos de fls. 14/23), convicto de pertencer ao sexo feminino, portando-se e vestindo-se como tal, fica exposto a situações vexatórias ao ser chamado em público pelo nome [masculino]”.

Com relação ao sexo/gênero, com base no entendimento jurisprudencial, o relator afastou a tese de que o pedido seria impossível, porque manter o estado de coisas seria “postergar o exercício do direito à identidade pessoal e subtrair do indivíduo a prerrogativa de adequar o registro do sexo à sua nova condição física, impedindo, assim, a sua integração na sociedade”. Em seguida, criticou a prática judicante do juízo *a quo*, pois entendeu que essa atividade deve ser previda pelo exercício da supressão de lacunas por meio dos processos de integração normativa legalmente previstos, razão pela qual devem as decisões buscar os valores maiores do ordenamento jurídico, tais como a dignidade das pessoas. Oportunamente, visando reforçar seus fundamentos, reprisou o entendimento do desembargador do TJMG que teve o voto vencido quando do julgamento dos embargos infringentes, reafirmando que “a alteração do prenome e do sexo, além de não acarretar prejuízos, seja à sociedade, seja a terceiros, dará solução à incômoda situação em que se encontra [a parte autora]”.

Destacando a necessidade de decidir conforme a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito – com ênfase nos princípios constitucionais da personalidade e da dignidade humana –, o relator entendeu viável a mudança de sexo/gênero perseguida para que, adequados os documentos, fosse facilitada a inserção social e profissional da requerente. Para robustecer suas razões, apresentou trecho da obra *Bioética e Sexualidade*, da pesquisadora Tereza Rodrigues Vieira, na qual ela advoga sobre os direitos à retificação de documentos pelas pessoas trans. Ainda, com base em outro texto da mesma autora, asseverou que, para salvaguardar os atos jurídicos, a alteração deferida deveria ser averbada no livro cartorário, mas não nas certidões, para “solucionar eventuais questões que sobrevierem no âmbito do direito de família (casamento), no direito previdenciário e até mesmo no âmbito esportivo”, bem como para evitar a exposição do indivíduo a situações constrangedoras e discriminatórias pela ausência de indicativo de que a alteração foi promovida em decorrência de decisão judicial e, tampouco, que aquela ocorreu por motivo de cirurgia de transgenitalização. Assim,



concluiu que, reconhecendo a possibilidade jurídica do pedido, fosse modificado o prenome que constava no registro civil da autora e alterado o sexo/gênero referido naquele documento.

Os ministros Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Júnior e Luis Felipe Salomão seguiram o voto do relator em sua integralidade, tendo os dois últimos destacado o fato de que o Direito não pode fechar os olhos para a realidade trans e que o registro deve ser feito de acordo com o mundo fenomênico.

Portanto, ambos os julgados analisados foram no mesmo sentido, havendo acordo entre todos os ministros julgadores, que entenderam procedentes os recursos especiais e reformaram os acórdãos não unânimes dos Tribunais de Justiça do Estado de São Paulo e de Minas Gerais, respectivamente. Os fundamentos também se aproximaram muito, embora o voto relator do REsp nº. 1.008.398/SP tenha apresentado uma argumentação com mais razões e argumentos, indo da lei ao conhecimento médico, passando pelo direito comparado, doutrina especializada e argumentos principiológicos.

Embora possam ser apontadas críticas às razões indicadas como reforços à patologização, é necessário considerar que esses julgamentos ocorreram há quase dez anos, não tendo havido ainda, naquele momento, uma maturação e efetiva reflexão sobre as experiências trans. Além disso, trataram de pessoas que realizaram cirurgias de transgenitalização, o que requer que seja invocada, se não o conhecimento médico sobre o assunto, a instrumentalização daquele, por meio de atestados, prontuários e diagnósticos.

Na última seção deste capítulo irei tratar do REsp nº. 1.626.739/RS, que tem a particularidade de ter julgado a ação de uma mulher trans que não se submeteu à cirurgia de transgenitalização, razão pela qual, potencialmente, poderemos perceber razões e padrão argumentativo distintos. Entretanto, como já citado, para que o referido julgado seja explorado de uma maneira mais profícua e detalhada, iremos analisá-lo e avaliá-lo pela lente crítica das teorias da argumentação jurídica, sendo essencial, então, fazermos uma revisão resumida desse instrumento de observação do direito, com enfoque na teoria da Manuel Atienza.

3.2 As teorias da argumentação jurídica como instrumentos para observar o Direito: importância, possibilidades e limites

A argumentação jurídica é uma questão central na teoria do direito contemporânea, tendo em vista que a prática judicial, ainda que seja um fenômeno multifacetado, se constitui em grande parte de aspectos argumentativos e interpretativos. Essa necessidade – enquanto



mais uma opção teórico-metodológica dentro da vasta gama de desenvolvimentos científicos no âmbito das ciências jurídicas – emerge do processo de complexização do Direito, que cada vez mais exige a compreensão das formas de construção da realidade social, que pode ser vista, também, sob a ótica da argumentação jurídica.

Para o presente trabalho, além das descrições das decisões judiciais apresentadas na seção anterior, será produtiva a utilização do arcabouço metodológico de autores que teorizam e sistematizam a argumentação jurídica – criando as denominadas *teorias da argumentação jurídica* – para melhor evidenciar questões relativas ao REsp nº. 1.626.739/RS que podem estar encobertas no acórdão. No entanto, para que seja desenvolvida a análise e a avaliação da referida decisão, é essencial discutirmos, inicialmente, as teorias da argumentação jurídica para verificarmos sua importância, as suas possibilidades e limites, bem como as bases teóricas em si, evidenciando a teoria por trás do modelo e dos pressupostos que serão utilizados e que foram articulados por Manuel Atienza. A produção desse eminente autor espanhol está localizada na fase denominada teoria *standard* da argumentação jurídica, produzida especialmente a partir dos anos 70 do século XX.

A proposta teórica de Atienza (2017) envolve o desenvolvimento de modelos de análise e avaliação que articulem as concepções formal, material e pragmática da argumentação, para que seja possível chegar a uma reconstrução da atividade de justificação dos juristas mais rica e mais realista do que aquela oferecida pelas concepções mais tradicionais do Direito, sendo possível apresentar exigências para a sua correção e, assim, auxiliar a melhor prática jurídica.

Para tanto, Atienza recupera vários autores, da argumentação jurídica, de outros âmbitos do Direito e de outros ramos do conhecimento, como a filosofia, para construir uma teoria-mosaico, que pode ser modelada e ajustada de acordo com o objeto e os objetivos da pesquisa desenvolvida. A sua justificativa para o desenvolvimento do enfoque argumentativo do Direito, além da essencialidade daquele fenômeno na prática judicial, se apresenta na medida em que, na perspectiva pós-positivista do Direito na qual se insere o autor, o paradigma do constitucionalismo, além de colocar em crise as antigas concepções do Direito, indica que este não seria exclusivamente uma realidade dada, mas “uma prática social que incorpora uma pretensão de correção ou de justificação” (ATIENZA, 2017, p. 32).

Nessa perspectiva, que dá importância à interpretação e prioriza, sobre o elemento autoritativo do Direito, o aspecto valorativo, seria necessário “integrar em um todo coerente a dimensão autoritativa (...) com a ordem de valores expressa nos princípios constitucionais” (ATIENZA, 2017, 32), o que evidenciaria, então, a maior necessidade de justificação e

argumentação nesse viés pós-positivista, que não isola a argumentação jurídica, mas a examina considerando os componentes moral e político.

Tendo em vista que existem pelo menos três perspectivas principais para observar o fenômeno jurídico – quais sejam, o enfoque estrutural, que percebe o Direito como um conjunto de normas que se relacionam; o enfoque funcional, que busca entender como funcionam as partes do Direito, com um foco no contexto social em que está inserido; e, por fim, no escopo ideal do Direito, que tenta indicar como ele deveria ser, apresentando modelos –, Atienza as analisa e as percebe de maneira colaborativa.

Desse modo, sem resumir o Direito à argumentação, destaca esse elemento para dar conta do fenômeno jurídico nas sociedades democráticas contemporâneas, porque o campo jurídico “pode ser considerado como uma trama muito complexa de decisões (...) e de argumentos, isto é, de razões a favor ou contra essas (ou outras) decisões” (ATIENZA, 2017, p. 20). O autor conclui, assim, que o melhor Direito possível seria construído a partir de modelos ideais que devem ser constantemente adaptados à realidade social, considerados à luz da cultura jurídica. Percebe-se, então, que a teoria da argumentação jurídica de Atienza escolhe o ponto sob o qual vai observar o fenômeno jurídico, afastando e reinterpretando elementos constantes em algumas das concepções clássicas do Direito.

Nesse sentido, com relação ao formalismo jurídico, que indica que a prática dos operadores do direito deveria se resumir a aplicar a lei, sem adaptá-la ou interpretá-la para evitar a fuga às vontades implícitas do legislador em termos de uma concepção argumentativa, Atienza (2017) aponta que seria possível dizer que o raciocínio jurídico deve operar dentro de certos limites institucionais ou autoritativos, o que não seria um problema.

Além disso, com base nos precursores das teorias da argumentação jurídica – como Viehweg, Perelman e Toulmin, atuantes nos anos 50 do século XX⁵³ – Atienza (2017) busca sustentar sua teoria, bem como desenvolvê-la e adaptá-la no sentido de que o raciocínio jurídico não deve ser considerado como contraposto à lógica dedutiva, mas que a compreensão daquele fenômeno necessita de outros recursos além da lógica em sentido estrito, ideia partilhada, essencialmente, por autores como Robert Alexy e Neil MacCormick. Por fim, como acontece com toda proposta teórica, as teorias da argumentação jurídica têm limites para o seu desenvolvimento, os quais aparecem como críticas no espaço acadêmico.

⁵³ Vale lembrar que esses autores, por sua vez, resgataram autores clássicos para desenvolver suas teorias a partir da ideia de que o raciocínio jurídico não poderia ser visto como meramente dedutivo.

O próprio Atienza lista algumas dessas críticas, que servem como pontos de partida para outras reflexões. Em primeiro lugar, ele aponta que alguns críticos alegam que as teorias da argumentação jurídica têm seu campo de estudo restrito por se voltarem à análise de argumentações dos tribunais superiores, tendo como enfoque, portanto, os problemas de interpretação, o que excluiria outros momentos de argumentação também relevantes. Essa primeira crítica pode ser enfrentada na medida em que, com o desenvolvimento do pós-positivismo, a prática argumentativa e interpretativa se revela essencial ao constitucionalismo, o que faz com que esse campo ganhe destaque em diversos momentos exigidos pelo ordenamento jurídico. Ademais, há trabalhos, inclusive de Atienza, que têm como enfoque outras ocasiões do processo argumentativo, como a sua *teoria da racionalidade legislativa*.

Além disso, os críticos afirmam que as teorias da argumentação jurídica se ocupam exclusivamente dos discursos justificativos dos juristas, descuidando de outros elementos que podem influenciá-los, de cunho sociológico ou psicológico, por exemplo, os quais têm grande potencial explicativo. Embora descreva uma realidade, essa crítica pode ser superada, na medida em que toda proposta teórica irá se dedicar a alguns elementos em detrimento de outros, sendo impossível uma abrangência infinita. O que deve ser feito é assumir os limites do campo de atuação da teoria e explorar com satisfação aquilo de que ela se ocupa.

Por fim, alega-se, ainda, que as teorias da argumentação têm uma postura benévola com a prática da justificação jurídica dos estados democráticos de direito, o que acredito que poderá ser melhor investigado quando da sua aplicação para analisar e avaliar o REsp nº. 1.626.739/RS, mais adiante.

3.2.1 A teoria da argumentação jurídica de Atienza: percursos teórico-metodológicos

Para que seja possível a melhor compreensão do modelo de análise e da avaliação proposto por Manuel Atienza, é necessário que façamos um percurso teórico-metodológico sobre as suas ideias a respeito da relação entre a argumentação e o Direito. Conforme indicado, Atienza, localizado dentre os autores *standard* da argumentação jurídica, busca a construção de uma teoria-mosaico e, para tanto, revisita diversos estudos, especialmente de autores clássicos e dos precursores da argumentação. Seu objetivo central é a realização da melhor prática jurídica, uma vez que as concepções clássicas do Direito do século XX não se mostram satisfatórias aos sistemas jurídicos contemporâneos.



Nos novos sistemas e ordenamentos jurídicos, é notável que as decisões necessitam de razões para serem sustentadas, trazendo à centralidade daqueles processos, além de outras habilidades, a necessidade de argumentar. Nesse contexto, com relação ao percurso teórico de Atienza, emerge a necessidade inicial do autor de conceituar a argumentação – bem como de distinguir o que e quais seriam as concepções da argumentação –, tendo em vista que são diversas as possibilidades de compreensão desse fenômeno.

O conceito de argumentação, que Atienza (2017, p. 38) define de maneira muito ampla e que é caracterizado por uma série de propriedades que sempre estão presentes nos estudos sobre o tema, é constituído por quatro elementos. Segundo o autor, “argumentar é sempre uma ação relativa a uma linguagem”, e a argumentação ocorre quando se busca defender ou combater uma tese por meio da apresentação de razões. Além disso, “uma argumentação sempre pressupõe um problema”, para cuja solução os proponentes apresentam as razões que entendem apropriadas. Afirma, ainda, que “uma argumentação supõe tanto um processo, como um produto dessa atividade”. Atienza declara, por fim, que “argumentar é uma atividade racional” em dois sentidos: por ser uma prática orientada a um fim, a um propósito específico, e porque existem critérios para avaliar uma argumentação, sendo possível, então, questionar se uma argumentação é boa ou ruim – correta ou incorreta, sólida ou não e persuasiva ou não.

Complementando seu arcabouço teórico, Atienza faz a distinção, ainda, das concepções da argumentação, que seriam as diversas formas de percepção dos elementos ou das propriedades comuns que constam no conceito de argumentação. A primeira concepção seria a formal, que compreende a argumentação como uma “série de enunciados sem interpretar” (ATIENZA, 2017, p. 39). Nesse prisma, seria possível apresentar respostas para problemas de ordem formal, porque a argumentação é compreendida como o resultado da aplicação de uma lógica dedutiva e silogística, se afastando da ideia de atividade ou processo. As premissas e as conclusões são consideradas válidas desde que atendam a determinadas condições, denominadas regras de inferência, inexistindo a preocupação de apontar, por exemplo, como as pessoas argumentam. Aqui, o objetivo seria a correção lógica, e a solidez ou persuasão dos argumentos são menos importantes.

Atienza apresenta como segunda concepção a material, que tem como foco os fatos naturais ou institucionais que tornam verdadeiros ou corretos os enunciados. A atenção agora estaria nas premissas e nas conclusões – e não mais na observância estrita da aplicação das regras de inferência –, sendo investigado se aquelas cumprem condições de caráter substantivo, relacionadas com as bases do sistema jurídico.



Por fim, a terceira concepção apresentada por Atienza (2017, p. 40) é a pragmática, na qual a argumentação é vista como uma atividade linguística, “como uma série de atos de linguagem ou um ato de linguagem complexo”. Nesse sentido, a argumentação aconteceria em decorrência da provocação dos seres humanos para solucionar problemas, tendo sua importância ou suficiência consideradas a partir da possibilidade de persuasão ou interação das partes para se alcançar um consenso. Os argumentos produzidos ao longo do processo são, então, considerados aceitos ou não, fugindo-se da ideia de razões corretas ou verdadeiras.

Embora o autor apresente uma clara distinção entre as três concepções explicadas, ele afirma que, da forma como são apresentadas, elas devem ser consideradas como modelos ideais, que se relacionam diretamente com determinados tipos de problemas, sendo que, na prática, percebe-se que não ocorrem como um tipo puro. Ao explicar por que isso ocorre, Atienza (2017) afirma que essas concepções não são apartadas, mas, pelo contrário, são compatíveis e produtivas quando observadas de uma maneira unitária, inclusive podendo se pressuporem, considerando que os empreendimentos racionais, conduzidos pelos seres humanos, são complexos, não se bastando como formais, materiais ou pragmáticos.

Atienza avança afirmando que cada uma dessas concepções está relacionada a algum valor básico dos sistemas jurídicos, o que evidencia, inclusive, seu ideal unitário referido. Assim, o valor da certeza se relaciona com a concepção formal, da verdade e da justiça com a concepção material e a aceitabilidade e o consenso com a concepção pragmática. É necessário, portanto, para o melhor funcionamento dos ordenamentos de justiça contemporâneos, que todos esses valores se façam presentes nas argumentações e, consequentemente, nas decisões.

É interessante destacar ainda que, de acordo com as duas primeiras concepções, a argumentação pode ser percebida como uma atividade individual, enquanto pela terceira é claramente coletiva, e ocorre dentro de um espaço social, no qual se persegue a concordância sobre determinada tese. Nesse sentido, a dimensão pragmática estaria dividida, ainda, em dois enfoques, um retórico, no qual o objetivo da argumentação é persuadir um auditório estático, e um dialético, no qual a argumentação tem seu lugar entre os participantes que têm um papel dinâmico por meio da constante interação.

Por localizar sua teoria da argumentação jurídica *standard* sob um enfoque dialético, ou propriamente argumentativo em contraposição à perspectiva retórica, Atienza se inspira no *layout* argumentativo de Stephen Toulmin para desenvolver seu modelo de análise, que será explicado adiante e aplicado na próxima seção. Além disso, posiciona sua teoria no contexto de justificação, ou seja, busca investigar as razões pelas quais as decisões podem ser

consideradas aceitáveis ou justificadas, a partir de uma série de critérios, deixando para outras áreas do conhecimento o que denomina contexto de descoberta, que poderia dar conta dos motivos, causas e explicações que levam os julgadores a tomar determinadas decisões.

Apesar de apontar uma distinção, Atienza indica que a linha entre esses dois contextos é muito tênue, o que é perceptível ao se verificar que uma razão explicativa pode também ter força justificadora. Esse percurso pela estrutura teórica do autor revela, assim, pressupostos que são essenciais para a compreensão de sua teoria como um todo, bem como de seu modelo, considerando que seu objetivo é apresentar uma teoria que veja as concepções explicadas como dimensões, ou lentes para analisar o fenômeno da argumentação jurídica, todas devendo ser relevadas e cada qual podendo ter maior ou menor peso a depender do contexto ou da perspectiva que assuma o pesquisador.

Com relação ao seu desenvolvimento metodológico, que pode ser mais bem compreendido após essas considerações teóricas, cabe fazer alguns apontamentos, antes de partirmos para a aplicação do modelo de análise e para a avaliação do REsp nº. 1.626.739/RS. Dentro do estudo da argumentação jurídica, Atienza identifica – e separa, ainda que somente para fins didáticos – três campos de atuação nos quais se pode explorar aquele fenômeno. Dois deles – a análise e a avaliação – ocorrem como operações *ex post*, ou seja, pressupõem a argumentação dada, como no caso da exploração de uma decisão judicial existente, que é o objeto da presente pesquisa. O outro, com fins prescritivos, tem como objetivo dizer como se deve argumentar, estando em um momento *ex ante*, que não será abordado neste estudo.

Sobre a análise, que estruturalmente é uma primeira etapa do estudo da argumentação jurídica, Atienza afirma que não se limita à mera descrição da decisão judicial, porque, para que esse passo seja realizado a contento dentro da sua perspectiva teórico-metodológica, é necessário que o pesquisador faça opções e tome decisões diante do objeto a ser estudado. Não se propõe, portanto, um modelo estático, mas plástico e dinâmico o suficiente para ser manipulado pelo pesquisador, que escolhe, por meio da leitura exploratória e da identificação da natureza dos problemas a serem enfrentados, as direções a tomar para destacar os aspectos que entende mais relevantes para o sucesso de sua análise.

O autor postula que, durante o processo de análise, várias tarefas são executadas de maneira conjunta, por serem intimamente relacionadas, o que faz com que os seus resultados apresentem os argumentos e as argumentações que compõem a decisão, exponham os elementos e as partes que podem compor a argumentação e expliquem detalhadamente cada uma dessas, com especial destaque àquelas que têm maior relevância para a argumentação no caso concreto (ATIENZA, 2017).



Para que fique mais claro o modelo sugerido e o processo que ele analisa, Atienza (2017) diferencia os conceitos de argumentação, de linhas argumentativas e de argumentos. O primeiro é definido como um conjunto de passos – fluxo argumentativo – que ocorre desde a introdução do problema inicial até a solução jurídica que se impõe. Assim, o modelo de análise em si busca espelhar a argumentação enquanto processo, atentando inclusive à sua dimensão pragmática, que em alguma medida alcança as perspectivas formal e material. Nas representações gráficas, como as que serão apresentadas mais adiante, é possível utilizar setas, linhas e símbolos para indicar o desenvolver do processo argumentativo.

Essa ideia é justamente o que motiva Atienza (2017) a criar e propor um modelo próprio, na medida em que postula que um modelo exclusivamente formal seria insuficiente a depender da complexidade da argumentação jurídica apresentada por focar o resultado e não o processo, além de não dar conta da força de cada argumento ou razão, tratando todos como de igual valor, e desconsiderando eventuais outros atos de linguagem, o que aparta esse tipo de análise da realidade prática da argumentação jurídica. As linhas argumentativas, por sua vez, seriam os conjuntos de argumentos que se alinham para defender ou atacar uma mesma tese, o que tem impacto direto no peso e no valor das razões que são postas pelo julgador.

Já os argumentos seriam as razões em si, que são apresentadas para concordar ou discordar de uma tese. Os argumentos podem ser simples ou complexos, no sentido de agirem de maneira única, colaborativa ou cooperativa, bem como dependerem de outros elementos para se consolidarem e fortalecerem. Em outras palavras, os argumentos podem ser compreendidos, ainda, como a unidade mínima das linhas argumentativas, podendo ou não se unir para formá-las.

No mesmo sentido da perspectiva teórica de Atienza, a argumentação como um todo, composta por linhas argumentativas, argumentos e eventuais outros elementos de linguagem, abrange também, em seu modelo de análise, as dimensões formal, material e pragmática. Pode, assim, explicitar inferências e deduções, bem como conteúdos proposicionais que, indo além das razões em si, se relacionam com a estrutura na qual a argumentação jurídica é desenvolvida – com o sistema jurídico, os enunciados teóricos, as definições e as normas –, e, ainda, outros atos de linguagem que não servem estritamente para levar à solução da controvérsia, mas que guiam o processo argumentativo. Por isso, o método de apresentação do fluxo argumentativo pode ir além do mero reflexo estrutural, sendo capaz de alcançar o mapeamento de elementos pragmáticos, o que diferencia o modelo de Atienza daqueles de outros estudiosos.

No entanto, como já mencionado, o autor desenvolve sua teoria e seu modelo em uma estrutura em mosaico, ou seja, apoiado em diversos outros estudos desenvolvidos anteriormente, perseguindo, ainda, a maior simplicidade na sua representação. Nesse sentido,



em meio a setas e diagramas que, a princípio, podem parecer extremamente confusos, o modelo de representação deve ser suficientemente simples para que seja utilizável e, ao mesmo tempo, completo para ser útil, abrangendo ao máximo as dimensões da argumentação.

Em conclusão, Atienza (2017) afirma que a representação gráfica da argumentação não é a análise em si, mas um instrumento que é construído a partir do estudo da decisão judicial e, para que ela seja produtiva, deve dar conta do essencial da argumentação com o menor número de elementos possível. Conforme foi indicado, como uma das várias tarefas que acontecem simultaneamente no processo de argumentação jurídica na prática é a explicação detalhada das partes da argumentação, Atienza destaca sete elementos que considera essenciais para desvelar a justificação do julgador. São eles:

1. A narração do caso: o que aconteceu no mundo social e gerou o problema jurídico;
2. Os problemas jurídicos, normalmente binários (suposições), a partir dos quais a argumentação surge;
3. As questões e subquestões das quais a solução do problema depende: como interpretar um artigo de lei? Um fato pode e foi provado? Como aplicar os princípios ao caso concreto? Etc.
4. As respostas às questões e às subquestões;
5. As razões que fundamentam questões e subquestões – em regra, são caracterizadas interpretativamente, pois sua confirmação pode ser inviável por não estarem explícitas nas decisões. Temos razões que são consideradas como *rationes decidendi* – aquelas essenciais para confirmar as premissas normativas ou fáticas da justificação interna –, ou *obiter dicta*, que, embora apareçam na motivação, não desempenham papel central na argumentação;
6. A solução do problema: o fecho da pergunta inicial;
7. A decisão, que a princípio coincide com o que conhecemos como dispositivo da decisão judicial em nosso sistema jurídico.

Em regra, a argumentação proposta pelo modelo de representação de Atienza abrange os elementos de 2 a 6, embora, em alguma medida, a narração do caso (1) possa estar clara na apresentação do problema e o dispositivo da decisão (7) quase sempre espelhe a sua solução, mas de modo a estruturar uma tese final que pode ser reproduzida em casos semelhantes.

No presente estudo, para termos uma visão mais clara das argumentações, especialmente para fins didáticos, irei dividir os fluxos argumentativos do REsp nº. 1.626.739/RS por votos. Assim, dentro do voto vencedor, destacarei uma questão jurídica por



vez, sendo uma a possibilidade de retificação de prenome, e a outra a de alteração de sexo/gênero. O voto vencido consistirá na terceira argumentação.

Ainda com o objetivo de analisar decisões, é importante compreender quais são os tipos de questões ou problemas que caracterizam as controvérsias que foram decididas. A classificação desses tipos pode ser bastante controvertida, uma vez que, além de depender do tipo de ordenamento jurídico em que ocorre a argumentação decisória, mais de um tipo de problema pode coexistir e se relacionar ao mesmo tempo. Entretanto, por ser necessário compreender os pontos de controvérsia para entender a argumentação que se analisa, Atienza propõe a classificação das questões/problemas em de interpretação, de aplicação ou relevância, de prova, de qualificação, processuais, de validade, de discricionariedade e de ponderação⁵⁴.

Em breves linhas, já na concepção apoiada de Atienza (2017), os problemas de interpretação dizem respeito ao texto de uma norma, que pode ser interpretado de, ao menos, duas maneiras distintas, o que pode ser resolvido com a aplicação de regras de interpretação afetas ao ordenamento jurídico. As questões de aplicação ou relevância, por sua vez, se relacionam com a dificuldade de afirmar a existência de uma norma aplicável ao caso concreto ou em definir qual é a norma que deve ser aplicada caso existam várias opções viáveis.

Os problemas de prova dizem respeito ao desenvolvimento do raciocínio probatório como indução para ir das premissas que afirmam certos fatos até a conclusão, que é o fato provado, atendendo aos limites de produção de prova de um determinado sistema jurídico. Já as questões de qualificação alcançam as definições constantes nas premissas – podendo, por vezes, aparecer na forma de questões interpretativas quanto às palavras e expressões utilizadas.

As questões propostas por Atienza propriamente, e de maneira inovadora com relação aos demais teóricos, são as processuais, que se relacionam com a posição do julgador sobre se deve ou não decidir de determinada forma em razão de normas processuais. Estas têm como particularidade serem constitutivas e institucionais, distintamente das de direito material, que são reguladoras. São possíveis, também, os problemas de validade, que ocorrem quando se questiona se determinada norma, em princípio aplicável ao caso concreto, atende a determinados critérios estabelecidos pelo ordenamento jurídico.

Há ainda o problema da discricionariedade, que diz respeito à interpretação das normas de fim – princípios e regras –, indicando os meios pelos quais o sujeito pode alcançar um fim, sem determinar exatamente como ele deve agir. Essas normas são encontradas nos

⁵⁴As quatro primeiras coincidem com a classificação de MacCormick (2008), que dividiu os problemas entre os de caráter normativos – interpretação e de relevância – e fáticos – de prova e de qualificação.



processos de formulação normativa dos legisladores e da Administração Pública. Por fim, há as questões de ponderação, que ocorrem no âmbito do poder judicante e que dizem respeito, considerando o trabalho dos produtores de normas, aos modos de aplicar os princípios e regras a fim de suprir lacunas normativas ou axiológicas (ATIENZA, 2017). Esses problemas irão variar sempre dentro de cada objeto de análise, podendo aparecer de forma exclusiva e evidente em uma argumentação decisória, ou, de maneira menos clara ou conjugada em outra. Nesta pesquisa, iremos localizar e indicar os problemas existentes no REsp nº. 1.626.739/RS e explorá-los além dessas linhas gerais agora apresentadas.

Por último, ainda com relação às questões metodológicas, resta exibir considerações acerca dos critérios de avaliação propostos por Atienza para que passemos a explorar a decisão judicial objeto principal deste capítulo. Após a estruturação da argumentação e dos argumentos pelo modelo de análise, torna-se possível o desenvolvimento da fase de avaliação dos argumentos e da decisão que os apresenta. Essa etapa se desenvolve mediante a aplicação de alguns critérios, sendo possível verificar se determinada decisão está bem argumentada e justificada, quais os problemas que o ato judicante possui etc., tendo em vista que existem boas decisões com problemas argumentativos e decisões incorretas com boas argumentações, seja em uma perspectiva técnica ou moral (ATIENZA, 2017).

Do ponto de vista técnico, as decisões são consideradas boas quando atendem à determinação do Estado Democrático de Direito, que exige que elas sejam “hábeis e baseadas em argumentos potencialmente eficazes para atingir certa finalidade” (ATIENZA, 2017, p. 122).

No ordenamento jurídico nacional, a necessidade de fundamentação, motivação ou justificação das decisões judiciais está expressa, especialmente⁵⁵, no art. 93, inciso IX da CF/88 e no art. 489, § 1º, do CPC/15⁵⁶, o que, em tese, garante que o aparato do Poder

⁵⁵ Usei a expressão “especialmente” porque esses dispositivos são os mais claros e diretos sobre a necessidade de argumentação na atividade judicial. No entanto, tantos outros, em diversos diplomas legais, reprisam a necessidade de apresentação de argumentos para que os atos judicantes tenham valor e legitimidade.

⁵⁶ É interessante destacar o teor dos artigos indicados como principais: *art. 93, IX, da CF/88*: “*todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade*”, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”; *art. 489 do CPC/15*, “são elementos essenciais da sentença: § 1º *não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão*, que: I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; VI - deixar de seguir enunciado de

Judiciário ofereça sempre boas decisões, por cumprir critérios formais e substantivos, e alcance a validade, por ter um grau de comprometimento máximo com o Direito.

Como será mais bem explorado adiante, embora a avaliação dos argumentos seja uma atividade contextual e relativa, Atienza propõe alguns critérios objetivos para realizá-la, os quais podem variar a depender das instituições jurídicas que realizam a argumentação. Antes de explicar brevemente os critérios, que poderão ser aprofundados caso sejam adequados à decisão que será avaliada nesse capítulo, interessa adiantar algumas questões teóricas que Atienza busca responder acerca da sua sugestão de critérios objetivos.

Primeiro, a proposta ora estudada se concentra na avaliação dos argumentos judiciais de caráter justificativo, que estão presentes nas decisões judiciais, podendo ter ou não sucesso em outros empreendimentos – nesse sentido, Atienza desenvolveu uma teoria (da racionalidade) legislativa⁵⁷, na qual considera as distinções existentes nos dois espaços argumentativos. Os julgadores devem, assim, apresentar boas razões de forma adequada, ou seja, em uma estrutura lógica e reconhecível que satisfaz um esquema de inferência válido, que pode ser ou não dedutivo, se baseando em premissas e razões relevantes e suficientemente sólidas para garantir a persuasão⁵⁸ de seu auditório, que, idealmente, é satisfatoriamente informado e age de maneira imparcial e com respeito às regras de uma discussão racional.

Embora os critérios avaliativos sejam relativamente claros, eles não são os únicos possíveis e não podem ser considerados suficientemente objetivos, porque a argumentação prática – que, além de uma dimensão formal, tem uma dimensão material e outra pragmática, como vimos – ocorre e é verificada por pessoas, e estas podem ser resistentes em aceitá-los ou em concordar em compreendê-los de uma mesma forma – ou, ainda, buscar a disputa a fim de impor o seu entendimento sobre os critérios. Diante dessas questões assumidas, localizam-se as críticas dos céticos, que não acreditam na existência de critérios objetivos que sejam viáveis para julgar a qualidade dos argumentos exatamente pela inexistência de acordo sobre a melhor solução para os problemas jurídicos – ou de uma resposta única, com veremos a seguir.

Para defender sua tese, Atienza (2017) apresenta quatro críticas ao pensamento dos céticos. Uma delas é a de que os critérios objetivos existem, mas podem não ser reconhecidos por falta de capacidade ou falta de vontade das pessoas – seja por motivos políticos, de ideologias, etc. Além disso, a objetividade no Direito pode ser construída de forma menos forte que aquela

súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento” (grifos nossos).

⁵⁷ As particularidades dessa proposta teórica podem ser estudadas em Atienza (1997).

⁵⁸ Atienza (2017, p. 124) indica que, por ser o auditório ideal apenas uma ficção, a persuasão não serve como um critério objetivo porque mede a eficácia, que não deve ser confundida com a validade.

forjada em outros empreendimentos, como o da lógica formal, sendo possível, ao invés de indicar uma solução precisa, apontar diversas outras que certamente não são boas. A terceira crítica é que a objetividade se relaciona ao consenso racional, não ao fático, sendo admissível que não haja acordo sobre uma solução, mas não sobre os critérios para avaliar uma argumentação. Por fim, negar a existência dos critérios objetivos seria o mesmo que afirmar que as decisões judiciais se baseiam exclusivamente na sua autoridade e são finais e infalíveis.

Quanto à existência de uma resposta única, Atienza reconhece que essa discussão é forte na teoria do direito, porque essa dúvida emerge no âmbito da argumentação jurídica, embora o sistema judiciário busque simplificar a vida social ao ponto de indicar soluções binárias para as questões jurídicas complexas. Assim, a resposta não seria simplesmente positiva ou negativa com relação à única resposta correta, mas passaria por diversas gradações a depender da escola de pensamento jurídico com a qual o estudioso se filia.

Quanto aos critérios em si, indicados por aqueles que defendem a possibilidade de objetividade no Direito, Atienza aponta como os mais importantes, além do lógico-dedutivo e dos relacionados a uma racionalidade básica – como os argumentos serem compreensíveis, relevantes e não contraditórios –, a universalidade, a coerência, a aceitabilidade das consequências, a moral social e a moral justificada.

A universalidade⁵⁹, que se aplica tanto aos problemas normativos quanto às questões de fato, se relaciona com uma *regra formal de justiça*, ou seja, com a ideia de que se deve garantir tratamento igual aos seres que pertencem à mesma categoria, ou se deve aplicar determinado predicado a todos os objetos iguais em todos os seus aspectos relevantes. Nesse sentido, a premissa normativa não pode ser construída ao acaso – *ad hoc* –, mas os casos semelhantes devem ser tratados de determinada forma porque no passado ocorreu daquele jeito e do mesmo modo deve ser convencionado para o futuro. A dúvida que pode ocorrer quanto a esse critério refere-se à incerteza acerca da semelhança real entre um fato e outro, necessária para que se possa aplicar aquela mesma premissa normativa, bem como à incerteza, no campo fático, em decorrência de determinados eventos, sobre se é possível supor a ocorrência de um determinado evento probabilístico.

No que tange à coerência⁶⁰, Atienza não a entende como um critério único ou decisivo, embora seja essencial. Ao mesmo tempo que está ligada à consistência lógica, a

⁵⁹ Esse critério não deve ser confundido com uma generalidade, tendo em vista que uma norma muito específica deve ser aplicada universalmente sempre que cabível (ATIENZA, 2017).

⁶⁰ Esse critério é o que permite a argumentação por analogia, ou seja, a partir da criação de novas informações para suprir uma lacuna sistêmica e manter sua identidade, e *ad absurdum*, quando se suprime parte de uma

coerência se refere à compatibilidade em relação aos princípios, teorias e valores presentes no ordenamento jurídico. Desse modo, uma decisão pode ser a mais coerente entre as possíveis – fala-se em graus de coerência, não em sua ocorrência ou não – quando se faz a escolha interpretativa por uma solução que melhor se relaciona com os princípios e valores de um sistema, ou quando a interpretação daqueles atende a certa filosofia moral e política.

Resta claro, então, o critério da coerência como eminentemente contextual, relativo e dinâmico, ou seja, dependente dos valores e princípios de um determinado ordenamento jurídico localizado dentro de uma compreensão de Estado Democrático de Direito. A coerência narrativa ou fática também é de importante verificação e é evidenciada quando se percebe como provada determinada hipótese fática por ser a que melhor se apresenta em meio a uma série de fatos probatórios, de leis científicas, de relações de causalidade, de máximas de experiência, etc.

O critério da adequação das consequências é voltado para o futuro, o que torna dificultoso o seu uso no âmbito das instituições jurídicas, já que elas não são formuladas para apresentar todas as razões de fim ou de correção que buscam satisfazer – que são, respectivamente, um objetivo social valioso ou o apoio em uma razão social e moral.

Embora as razões finalistas possam ter um peso maior ou menor dentro de determinado sistema jurídico, elas são de difícil indicação e delimitação. Para tornar esse critério viável, Atienza (2017) sugere sua integração com consequências de determinada natureza, como a eficiência econômica. Assim, seria possível, por exemplo, estabelecer limites observando a otimização de Pareto, na qual uma distribuição de recursos é superior a outra quando ninguém piora e pelo menos alguém melhora de situação, embora essa aplicação possa ser excessivamente complexa para os juristas.

Para facilitar a sua aplicação, é possível relacionar esse critério à ideia de MacCormick (2008) de consequencialismo, entendido em uma posição intermediária, qual seja, de que devem ser consideradas as consequências jurídicas – o que passaria a ser permitido ou proibido pela decisão – para se fazer a escolha mais adequada em face dos valores e princípios do sistema jurídico.

O critério da moral social se relaciona com as normas jurídicas, cabendo verificar se o julgador interpretou bem ou não o critério moral social. Nesse sentido, é possível questionar se, ao se deparar com o direito positivo, o julgador interpretou determinado conceito valorativo conforme a opinião majoritária, tornando, inclusive, a decisão persuasiva, e não

espelhando a sua compreensão individual. Isso porque o juiz não pode ser indiferente ou contrariar as convenções sociais em razão de sua posição institucional, que impõe limites quanto às razões que pode apresentar (ATIENZA, 2017).

Esse critério, ao ser verificado, pode ser bastante relevante, especialmente para os julgadores, na medida em que garante a legitimidade de sua discricionariedade em algum grau. Ocorrem, porém, dificuldades, uma vez que a posição majoritária sobre um valor do ordenamento jurídico nem sempre é evidente e pode ser até mesmo velada, bem como, quando expressa, ser preconceituosa e violar os próprios valores do sistema. Nesse ponto, questiona-se, no mesmo sentido da moral, se há um critério objetivo com relação à uma posição democrática dos julgadores, ao que Atienza (2017) responde afirmando que as decisões devem prover uma moral racionalmente justificada que nem sempre corresponderá à moral social.

Como último critério, temos a moral justificada, que, para algumas escolas de pensamento jurídico, é impossível, dado que a moral e o Direito devem ser mantidos separados. No entanto, para Atienza (2017), que desenvolve a ideia de objetivismo moral, a moral correta seria aquela alcançada pelo consenso de um grupo de agentes que discutem respeitando certas regras mais ou menos idealizadas. Nesse sentido, os julgadores, embora tenham uma pretensão de correção, estão abertos à discussão racional, o que permite que modifiquem suas ideias. Assim, a moral se diferencia dos juízos científicos na medida em que não busca a verdade, mas indicar a concordância de ideias sobre uma melhor solução.

Embora esses critérios sejam considerados por Atienza (2017) os principais para instrumentalizar sua teoria da argumentação, e ainda que sejam estruturados de modo não hierárquico, não se pode afirmar que são suficientes para avaliar qualquer decisão judicial, pois pode ser difícil a sua aplicação e discutíveis e indeterminados os seus conceitos. Nessas situações, sugere o autor a necessidade de recorrer à razoabilidade, entendida como algo além da racionalidade estrita, mas que recorre aos limites do justificável e do juridicamente aceitável. Essa noção permite a distinção entre decisões divergentes e igualmente corretas do ponto de vista da racionalidade, mas que se revelam mais ou menos como ações tolerantes e compreensivas. Assim, diante das possibilidades, uma decisão se mostra a mais razoável por atender melhor aos critérios objetivos apresentados, guardando mais eficiência diante do sistema jurídico.

Por fim, Atienza (2017) relaciona a razoabilidade da decisão com a sua aceitabilidade, não apenas no sentido de um consenso racional relacionado à moral social, mas de encontrar um equilíbrio entre as ideias de consenso: quem argumenta busca pontos de acordo reais que



garantam um novo acordo, passando do aceitado para o aceitável, e evitando que o discurso de justificação chegue a níveis muito profundos, nos quais é mais difícil obter o acordo.

Diante de todas as considerações acerca do percurso teórico-metodológico feito por Atienza, podemos, nos limites da decisão, desenvolver o modelo de análise e, em seguida, realizar a avaliação do REsp nº. 1.626.739/RS, com base nos critérios e nas argumentações, linhas argumentativas e argumentos apresentados pelos julgadores em seus votos.

3.3 Aplicação da teoria de Atienza: a análise e a avaliação do REsp nº. 1.626.739/RS

Na presente seção, serão realizadas a análise e a avaliação da decisão proferida no julgamento do REsp nº. 1.626.739/RS, que tratou da controvérsia quanto à possibilidade de pessoas trans que não se submeteram à cirurgia de transgenitalização alterarem os prenomes e o sexo/gênero nos seus registros públicos. Participaram do julgamento cinco ministros do STJ, os quais proferiram votos individuais: quatro foram no sentido de autorizar que a demandante alterasse seus registros públicos – prenome e sexo/gênero – e um pelo não conhecimento do recurso especial interposto pelo Ministério Público estadual, sob o fundamento de incompetência do tribunal para apreciar a questão, que deveria, segundo sua alegação, ser julgada pelo STF.

Para fins didáticos, optei por explorar os votos do ministro Luis Felipe Salomão, relator do processo, por ser representativo dos votos dos três ministros que o apoiaram, e do ministro Raul Araújo, que foi o único divergente, ao defender a tese de não conhecimento do recurso especial⁶¹. Posteriormente à construção do modelo de representação e da análise das argumentações dos julgadores, irei avaliar a decisão, de acordo com os critérios objetivos propostos por Atienza, apresentados na seção anterior. Para que passemos à aplicação da proposta desse autor, no entanto, faz-se necessária uma breve narração do caso e do processo. Esta, embora não seja parte do modelo de representação da argumentação proposto por Atienza, auxilia a compreensão do problema jurídico enfrentado.

A ação foi ajuizada no âmbito da justiça comum do estado do Rio Grande do Sul por uma mulher trans, que relatou que desde a infância havia sido diagnosticada com “transexualismo” (transtorno de identidade de gênero), razão pela qual havia ingressado no Grupo PROTIG, que

⁶¹ Apesar dessa opção metodológica e didática, será possível recorrer aos fundamentos dos votos dos demais ministros quando for pertinente para desenvolver o estudo proposto.



atende pessoas trans no Hospital das Clínicas de Porto Alegre. Durante sua vida, havia se submetido a inúmeras intervenções cirúrgicas e tratamentos hormonais distintos da cirurgia de transgenitalização – ponto central da controvérsia, tendo em vista que, até esse julgamento, o STJ tinha determinado, como vimos nos julgados anteriormente descritos, a alteração dos registros públicos apenas de pessoas trans que houvessem se submetido a essa cirurgia, o que, pelo entender de diversos tribunais, é a questão essencial para a caracterização e confirmação da transexualidade.

Para perseguir seu direito, a demandante afirmou ter sua dignidade, liberdade e igualdade feridas sempre que precisava apresentar seus documentos pessoais e que, embora morasse em Paris naquele momento, tivesse cidadania francesa e um relacionamento estável, tinha vontade de voltar a morar no Brasil após ter seus documentos retificados. Além disso, invocou julgados do TJRS, os enunciados 42 e 43 da 1ª Jornada de Direito da Saúde do CNJ⁶² e violações à Lei de Registros Públicos, em seus arts. 54, 55 e 109.

Em sentença, o pedido foi julgado parcialmente procedente para determinar a alteração do prenome, mas não se permitiu a modificação do sexo/gênero por não ter sido realizada a cirurgia de transgenitalização. Foi justificado que, “ante a inexistência de regramento em nosso sistema jurídico, estabeleceu este juízo, para o deferimento da alteração de sexo, a realização do procedimento cirúrgico de transgenitalização como marco identificador maior do processo de adequação do sexo biológico de nascimento ao sexo psicossocial, o que se encontra ausente no presente caso”.

Em razão desse resultado, foi interposto recurso de apelação ao TJRS, que desproveu o apelo, por maioria, e manteve o entendimento da sentença quanto à alteração do sexo/gênero. Na oportunidade, afirmou-se que alterar o sexo seria acrescentar informação não verdadeira no registro civil, tendo em vista que “o autor” era do sexo masculino, porque ostentava genitais tipicamente masculinos, bem como que a definição do sexo deveria ser ato médico e que o registro civil deveria espelhar a verdade biológica. Assim, para se alterar o documento, deveria ocorrer outro ato médico, qual seja, a cirurgia de transgenitalização, a fim de se afirmar uma nova realidade de sexo/gênero.

Percebe-se, então, que a cirurgia de transgenitalização foi reconhecida como condição essencial para o direito à alteração do registro público da demandante quanto ao seu

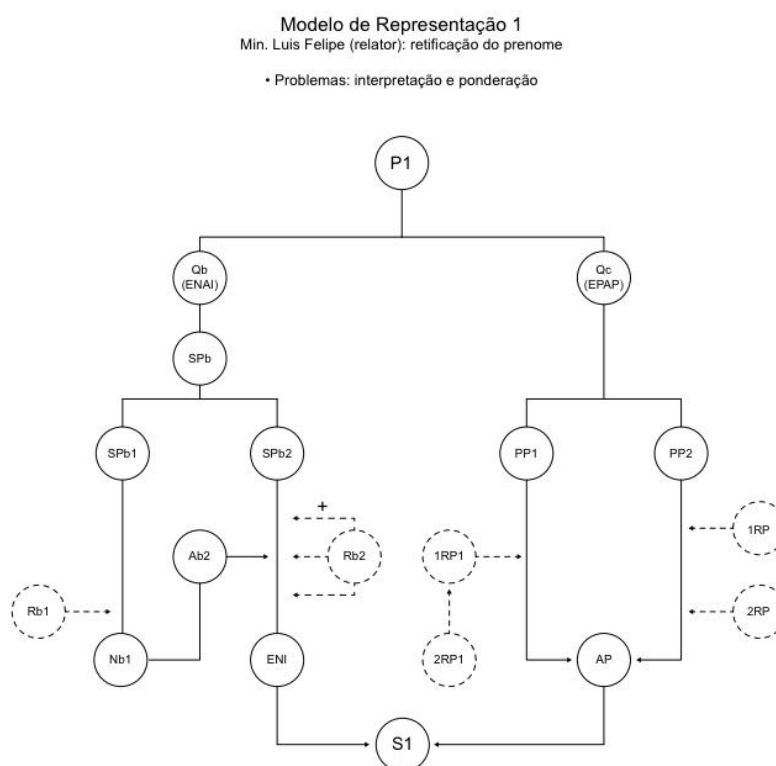
⁶²Enunciado n°. 42: “quando comprovado o desejo de viver e ser aceito enquanto pessoa do sexo oposto, resultando numa incongruência entre a identidade determinada pela anatomia de nascimento e a identidade sentida, a *cirurgia de transgenitalização é dispensável para a retificação de nome no registro civil*; enunciado n°. 43: *é possível a retificação do sexo jurídico sem a realização da cirurgia de transgenitalização*” (grifos meus).



sexo/gênero durante todo o processo ordinário, entendimento que foi alterado apenas pela 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que deu provimento ao recurso especial, por maioria, como se passa a analisar.

Inicialmente, será analisado o voto representativo do ministro Luis Felipe Salomão, relator do processo, expondo-se, no modelo proposto por Atienza, a sua argumentação. Para maior clareza, o voto será dividido em duas partes, tratando a primeira sobre o direito à retificação do prenome, e a segunda sobre a alteração do sexo/gênero nos registros públicos.

O diagrama a seguir representa a argumentação quanto à possibilidade de retificação do prenome das pessoas trans que não se submeteram à cirurgia de transgenitalização (P1).



Fonte: elaborado pelo autor.

O ministro enfrentou questões/problemas de duas ordens, de interpretação (Qb) e de ponderação (Qc). Com relação à questão interpretativa, o julgador se deparou com um enunciado normativo a ser interpretado (ENAI), que é a Lei de Registros Públicos. Diante desse impasse, eram possíveis duas suposições (SPb), quais sejam, se os prenomes deveriam ser considerados imutáveis (SPb1) ou se poderiam ser considerados mutáveis em determinadas circunstâncias (SPb2).



Com relação à imutabilidade, uma razão (Rb1) para entender que os prenomes não poderiam ser modificados é o termo “definitivo”, constante no art. 58 da Lei de Registros Públicos. Interpretando essa palavra à luz da sistemática da legislação a ser aplicada, o julgador entendeu que, apesar do termo, seria possível ao Judiciário determinar a mutabilidade dos prenomes, gerando uma negação a essa primeira suposição (Nb1), que serviria como reforço ou afirmação (Ab2) para a segunda suposição (SPb2).

Por sua vez, essa segunda suposição (SPb2), referente à mutabilidade dos prenomes, foi reforçada pelas razões cooperativamente apresentadas (Rb2), que, mediante interpretação do parágrafo único do art. 55 e dos arts. 57 e 58 da Lei de Registros Públicos, formavam uma linha argumentativa que entendia pela mutabilidade dos prenomes. Destaca-se, dentre os dispositivos legais, o parágrafo único do art. 55, que determina que os prenomes não devem ser suscetíveis de expor ao ridículo os seus portadores, motivo pelo qual essa razão apresenta um sinal positivo (+). Esse destaque com relação aos demais dispositivos legais invocados foi evidenciado quando o julgador afirmou que a situação vexatória ou degradante ocorria, no caso em questão, na medida em que os prenomes são notoriamente enquadrados socialmente como pertencentes a um determinado gênero, seja masculino ou feminino.

Assim, diante do enunciado normativo interpretado (ENI), o ministro concluiu que a mutabilidade dos prenomes seria possível. Porém, a solução ou conclusão final sobre a controvérsia ainda dependia do enfrentamento da questão de ponderação (Qc). Nesse caso, o julgador dispunha de enunciados principiológicos a serem ponderados (EPAP), ou seja, era necessário enfrentar a melhor forma de aplicação de princípios relacionados ao ordenamento jurídico como um todo, mas que influenciavam o enunciado normativo em questão.

O julgador aplicou, especialmente, os princípios da segurança jurídica (PP1) e da dignidade da pessoa humana (PP2). Quanto à segurança jurídica, foram apresentadas duas razões expressivas. A primeira (1RP1) dizia respeito ao fato de que a Lei de Registros Públicos (norma jurídica infralegal) exige um escopo protetivo, o que poderia ser alcançado com a alteração de nome – e também de sexo/gênero – na medida em que se deve evitar uma incongruência nos documentos pessoais (2RP1) entre os dados assentados e a identidade de gênero da pessoa. A relação estabelecida entre as duas razões é de apoio, como se 2RP1 garantisse 1RP1.

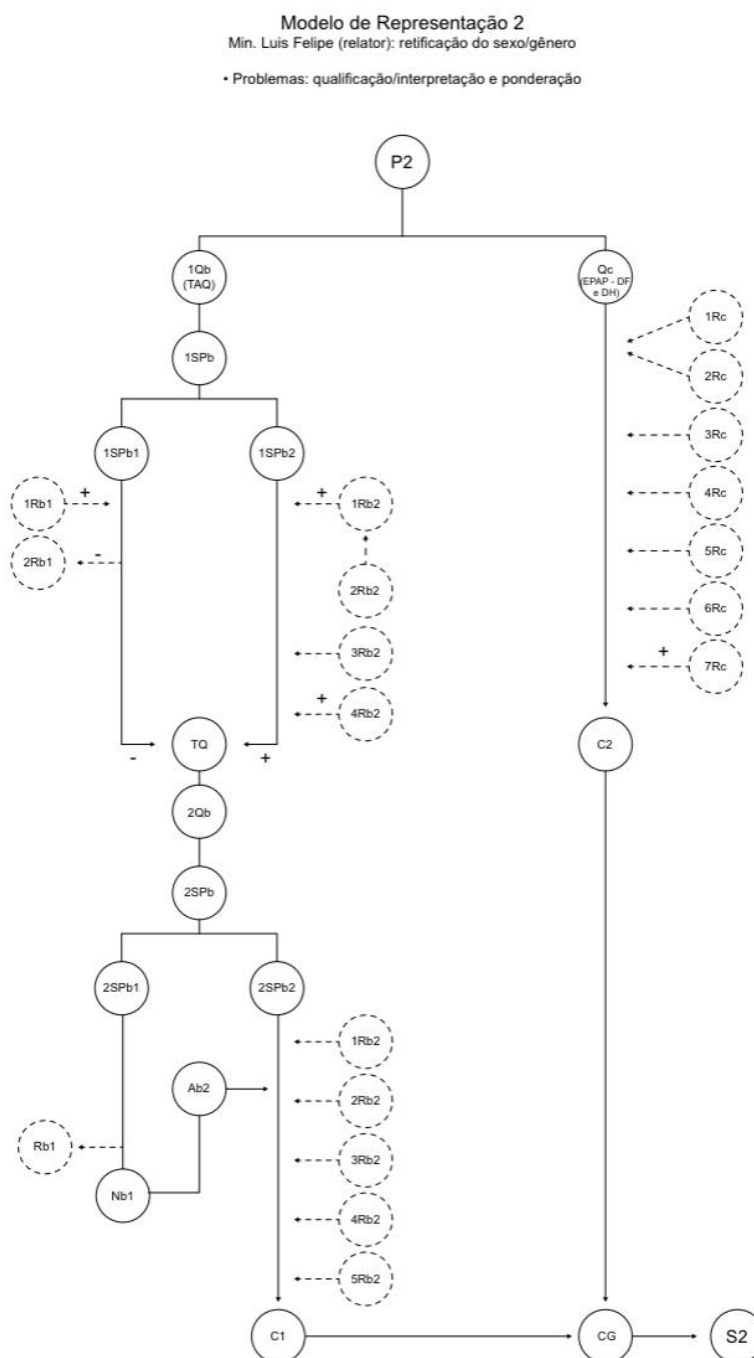
Quanto à dignidade da pessoa humana (PP2), também foram apresentadas duas razões mais significativas. A primeira (1RP2) ia no sentido de 1RP1, ao lembrar que a Lei de Registros Públicos deveria concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana. A outra razão (2RP2) é que esse princípio deveria constituir um vetor interpretativo de toda a ordem jurídico-constitucional. Com a ponderação/aplicação dos princípios (AP) chegou-se à conclusão de que



o princípio da segurança jurídica, enquanto razão essencial dos registros públicos, norteados pelos princípios da publicidade e da veracidade registral, deveria ser compatibilizado com o princípio da dignidade da pessoa humana, basilar ao ordenamento jurídico.

Com relação à retificação de prenome das pessoas trans que não realizaram a cirurgia, a solução do julgador (S1) foi pela possibilidade do pedido da demandante.

O diagrama seguinte tem como objetivo representar a argumentação do mesmo ministro quanto à possibilidade de retificação do sexo/gênero registral das pessoas trans que não se submeteram à cirurgia de transgenitalização (P2).



Fonte: elaborado pelo autor.



Nesse momento, o ministro se deparou com questões/problemas de qualificação (1Qb) – que em alguma medida são problemas de interpretação, por se relacionarem com a definição de um conceito essencial ao processo – e, novamente, de ponderação (Qc).

Quanto ao problema de qualificação/interpretação, o ministro deve definir o termo *sexo* no contexto da problemática apresentada. Assim, diz-se que ele está diante de um termo a ser qualificado (TAQ). Aqui, podemos localizar, em um primeiro momento, duas suposições (1SPb): a definição de *sexo* como determinado exclusivamente biologicamente, sendo, assim, imodificável (1SPb1); e seu entendimento como algo que não é determinado apenas por critérios biológicos, sendo, portanto, modificável (1SPb2). Essas compreensões distintas funcionam como um gatilho para o desenvolvimento da tese do ministro, que se construiu da maneira descrita a seguir.

Com relação à ideia de *sexo* como instância estritamente biológica e, consequentemente imodificável, o ministro pontuou uma razão (1Rb1) no sentido de que, no Brasil, para fins de registro, esse componente da realidade das pessoas é definido por critérios biológicos, ou seja, pelo conhecimento médico, que é indicado ainda na infância, com o nascimento, momento de determinação dessa característica. No entanto, apresentou uma outra razão (2Rb1), em sentido contrário, que é o fato de que, na Alemanha, é possível deixar o campo referente ao *sexo* em branco até que a pessoa, em momento oportuno, decline essa informação para fins de registro.

A primeira razão pode ser considerada mais forte (+) em comparação à segunda (-), porque, nesse caso, uma realidade local é mais relevante que uma experiência estrangeira. No entanto, a força dos argumentos, para fins de conclusão e qualificação do termo, deve ser comparada com as razões apresentadas quando tratarmos da outra suposição (SPb2), como será feito adiante.

Assim, quanto à segunda suposição (1SPb2), que entende o *sexo* como definido não apenas pela biologia e sendo, portanto, modificável, temos as razões apresentadas a seguir. A primeira (1Rb2) é uma definição do *sexo* além da biológica, que busca caracterizar a ideia de “sexo jurídico”, que é aquilo que está sendo de fato discutido nessa demanda judicial. O ministro indicou que essa adjetivação nos levaria a perceber o sexo como aquele que consta no registro civil de nascimento, o qual é definido em razão da vida civil e das relações sociais do indivíduo, o que lança luz à possibilidade de sua modificação em razão da forma de interação social da pessoa. Assim, disse que o enfoque antropológico-cultural da transexualidade indica que os indivíduos podem repudiar sua identidade sexual genética ou morfológica, no sentido da definição biológica de sexo.



Essa ideia, por ser central, é a de maior força (+) quando comparada às demais, que a confirmam. Nesse sentido, duas outras razões são apresentadas. A segunda razão (2Rb2), que reforça essa central, é a vasta literatura, jurídica ou não, sobre a transexualidade e a compreensão dos pesquisadores sobre sexo/gênero.

A terceira razão (3Rb2) é a constatação de que a transexualidade é percebida pelo Poder Público, dada a existência de políticas públicas voltadas a essa população, com destaque especial ao *processo transexualizador*, que permite que as pessoas se submetam a tratamentos médicos e ambulatoriais para modificar seus sexos.

A quarta e última razão apresentada (4Rb2) remete aos precedentes do STJ sobre pessoas trans que se submeteram à cirurgia de transgenitalização – com especial destaque para aqueles tratados no início deste capítulo – e do STF⁶³. Esses entendimentos jurisprudenciais anteriores permitem a qualificação do termo *sexo* para além dos simples critérios biológicos, e, por serem entendimentos do próprio Poder Judiciário, o que garante a coerência do sistema judicial, têm força (+) e destaque maiores.

Assim, como resultado da questão sobre a qualificação do termo *sexo* (TQ), e considerando-se a maior quantidade e força das razões apresentadas na segunda suposição (1SPb2), temos que o julgador entendeu que aquela característica não se limita à indicação biológica, sendo possível outros tipos de “sexos”, como o “jurídico”, que podem ser modificados para atender à realidade social das pessoas, especialmente das pessoas trans.

Resolvido, especificamente, o problema de qualificação/interpretação, surgiu uma nova questão relacionada (2Qb), acompanhada de mais duas suposições (2SPb), todas relacionadas à problemática de que o termo qualificado poderia ser completo ou suficiente apenas após a realização da cirurgia de transgenitalização.

Temos, assim, que a primeira suposição (2SPb1) é a de que o *sexo* qualificado dependeria da cirurgia de transgenitalização. Nesse sentido, o julgador apresentou somente uma razão (Rb1), diretamente contrária a essa tese, o que deixa a suposição evidentemente fraca. O ministro afirmou que não confirmar o direito perseguido seria incoerente diante do tratamento jurisprudencial dado aos indivíduos trans que realizaram a cirurgia, os quais, mesmo após os procedimentos, “continuam vinculados ao sexo biológico/cromossômico repudiado”. Assim, “independentemente da realidade biológica, o registro civil deve retratar a identidade de gênero psicossocial da pessoa transexual, de quem não se pode exigir a cirurgia

⁶³ Esses processos são os já citados neste trabalho: o RE nº. 670.422/RS e a ADI nº. 4.275/DF.



de transgenitalização para o gozo de um direito”. Essa negação da suposição (Nb1) acaba se tornando uma razão favorável ou afirmativa (Ab2) à segunda suposição (2SPb2).

Quanto à (2SPb2), que indicava que o *sexo* qualificado não depende da realização da cirurgia de transgenitalização, o julgador apresentou cinco razões. A primeira delas (1Rb2) baseou-se em dado fático, veiculado em um jornal de grande circulação, que afirmava que as cirurgias de transgenitalização pelo *processo transexualizador* do SUS poderiam demorar até 12 anos para que fossem realizadas naquelas pessoas trans às quais a autorização havia sido concedida, o que evidenciava que condicionar o direito a esse critério seria desarrazoado.

Como segunda razão (2Rb2), o ministro apresentou exemplos de legislações ao redor do mundo (Reino Unido, Espanha, Portugal, Noruega e Argentina) sobre as pessoas trans, que não exigem que a sua documentação seja retificada somente após a realização de cirurgia. Nesse mesmo sentido legislativo, o julgador trouxe como terceiro argumento (3Rb2) a PL nº. 5.002/2013 – conhecida como João Nery e tratada no capítulo 2 deste trabalho – que objetiva alterar a Lei de Registros Públicos. Segundo o texto dessa PL, em nenhuma hipótese, deveria ser exigível a cirurgia, tampouco tratamentos ou diagnósticos médicos ou psicológicos, para que as pessoas trans alterassem sua documentação pessoal.

Como quarta razão (4Rb2), o ministro apresentou doutrina jurídica que aponta que a exigência de cirurgia seria uma afronta à liberdade de escolha das pessoas trans, afirmando que esse empecilho à realização pessoal do indivíduo seria uma medida de autoritarismo estatal. Por fim, como última razão (5Rb2), afirmou que dos autos se extrai a comprovação da alteração do mundo fenomênico por meio de laudo incontroverso de avaliação psicológica pericial da demandante, o que evidenciaria sua transexualidade.

Embora possa ser necessário ao Poder Judiciário se utilizar de outras ciências para conferir legitimidade às suas decisões, esse último ponto pode ser alvo de crítica porque, em alguma medida, afirma e reforça a condição patológica da transexualidade, apesar de todo um movimento contrário que vem sendo desenhado, como vimos ao longo desse trabalho. Assim, ao mesmo tempo que exigir que uma pessoa trans realize a cirurgia de transgenitalização é uma determinação violenta, deve-se questionar se submetê-la a diagnósticos médicos e psicológicos ou obrigá-la a comprovar, ao longo do processo judicial, sua identidade de gênero por “provas de vida real”, não pode ser considerado também algo brutal, constrangedor e, conseqüentemente, abusivo.

Diante de todas as razões apresentadas, a segunda suposição (2SPb2) acabou por prevalecer: não há necessidade de realização de cirurgia de transgenitalização para que o



termo qualificado *sexo* seja compreendido, no âmbito judicial, com relação à vivência das pessoas trans. Assim, o julgador concluiu (C1) que

sendo certo que cada pessoa é livre para expressar os atributos e características de gênero que lhe são imanescentes, não se revela legítimo ao Estado condicionar a pretensão de mudança do sexo registral dos transexuais à realização da cirurgia de transgenitalização. Tal imposição configura, claramente, indevida intromissão estatal na liberdade de autodeterminação da identidade de gênero alheia.

O problema, no entanto, ainda não pôde ser solucionado naquele momento, na medida em que o julgador teve de enfrentar, também, outra questão (Qc), que tem caráter de ponderação, no sentido de questionar, no caso concreto, se seriam aplicáveis direitos fundamentais e direitos humanos (EPAP – DF e DH). Nesse ponto, o ministro apresentou sete razões, dentre as quais figuravam algumas já apresentadas quando do enfrentamento do problema de ponderação no âmbito da possibilidade de alteração de prenome.

A primeira (1Rc) fazia alusão ao fato de que a simples alteração do prenome não alcançaria o escopo protetivo na norma jurídica infralegal – Lei de Registros Públicos –, bem como não concretizaria o princípio da dignidade da pessoa humana. Também no âmbito da garantia da segurança jurídica, a segunda razão (2Rc) indicou que os registros públicos deveriam resguardar os princípios da publicidade e da veracidade registral. Essa razão funciona de maneira coordenada com a primeira. A terceira razão (3Rc) coincidiu com a 4Rb2 da 1SPb2 da primeira questão de qualificação/interpretação, qual seja, os precedentes dos tribunais superiores sobre as pessoas trans, ainda que tenham sido julgadas apenas demandas que tratavam daquelas que realizaram a cirurgia de transgenitalização.

As razões quatro e cinco (4Rc e 5Rc, respectivamente) são, no sentido das legislações internacionais e do PLnº. 5.002/2013, iguais à 2Rb2 e à 3Rb2 da segunda suposição da questão, relacionada à de qualificação/interpretação (2SPb2). A razão para isso é que, ao citar essas referências, o ministro deixou clara a sua relação com os direitos humanos e com os direitos fundamentais de maneira geral.

A sexta razão (6Rc) remete à ideia de que negar o direito perseguido por ausência de cirurgia de transgenitalização fere diretamente a dignidade da pessoa humana, entendida, lembrando-se as lições de Ingo W. Sarlet em *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*, publicado em 2011, como um valor e princípio normativo supremo que



envolve um complexo de direitos e deveres fundamentais de todas as dimensões que protegem o indivíduo de qualquer tratamento degradante ou desumano, garantindo-lhe condições existenciais mínimas para uma vida digna e preservando-lhe a individualidade e autonomia contra qualquer tipo de interferência estatal ou de terceiros (p. 84).

Por fim, de maneira bastante substancial e, por isso, investida de mais força (+), o ministro elencou e desenvolveu a ideia de que diversos direitos fundamentais específicos, que se relacionam diretamente com a dignidade da pessoa humana, deveriam ser preservados. Ele evocou os direitos à identidade, à liberdade, ao reconhecimento legal, à intimidade, à privacidade, à igualdade, à não discriminação, à saúde, à felicidade e à boa-fé, compondo assim a sétima razão (7Rc). Buscando aplicar ao máximo os princípios relacionados aos direitos fundamentais e os direitos humanos ao caso, o julgador concluiu (C2) que

a exigência de cirurgia de transgenitalização para viabilizar a mudança do sexo registral dos transexuais vai de encontro à defesa dos direitos humanos internacionalmente reconhecidos – máxime diante dos custos e da impossibilidade física desta cirurgia para alguns –, por condicionar o exercício do direito à personalidade à realização de mutilação física, extremamente traumática, sujeita a potenciais sequelas (como necrose e incontinência urinária, entre outras) e riscos (inclusive de perda completa da estrutura genital) [...]; somente a vontade livre e consciente da pessoa (sem qualquer imposição estatal) pode legitimar o referido procedimento cirúrgico, o qual não deve figurar como pressuposto ao exercício pleno da personalidade dos transexuais

Com as conclusões alcançadas após o enfrentamento das questões apresentadas, chegou-se a uma conclusão geral (CG) de que a “exigência da cirurgia não encontra qualquer justificativa voltada ao bem comum, pois a identidade do ser é algo personalíssimo, não dizendo respeito a mais ninguém”. Por outro lado, afirmou o ministro, que “a falta de conformação registral com a realidade psicossocial implica flagrante violação ao direito do transexual de não explicitar a sua condição em uma sociedade ainda maculada pelo desrespeito às diferenças”. Consequentemente, alcançou-se a solução (S2), no sentido de que deve ser retificado o sexo/gênero das pessoas trans mesmo que não tenham se submetido à cirurgia de transgenitalização, tendo em vista sua definição além de uma perspectiva biológica e a necessidade de garantia de direitos fundamentais e humanos.

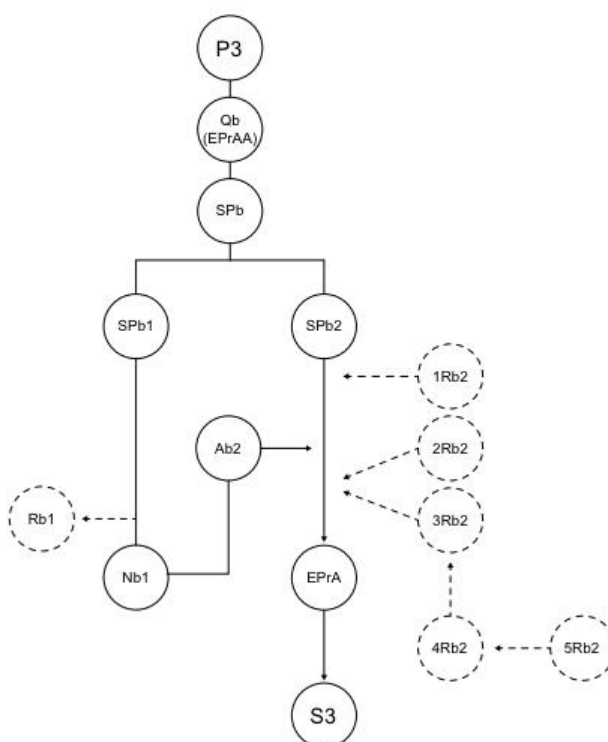
A partir da análise minuciosa das razões apresentadas pelo julgador diante das questões que precisou enfrentar, é possível perceber a articulação eficiente dos seus argumentos de modo a chegar em uma conclusão geral e final, cuja reprodução na íntegra deve ser transcrita aqui:



[C]onclui-se que, em atenção à cláusula geral de dignidade da pessoa humana, a jurisprudência desta Corte deve avançar para autorizar a retificação do sexo do indivíduo transexual no registro civil, independentemente da realização da cirurgia de adequação sexual, desde que dos autos se extraia a comprovação da alteração no mundo fenomênico (como é o caso presente, atestado por laudo incontroverso – “laudo de avaliação psicológica pericial”), cuja averbação, nos termos do §6º do artigo 109 da Lei de Registros Públicos, deve ser efetuada no assentamento de nascimento original, vedada a inclusão, ainda que sigilosa, da expressão transexual ou do sexo biológico.

Partimos agora para a análise do voto vencido, do ministro Raul Araújo, para que, então, à luz dos critérios objetivos propostos por Atienza, seja possível a avaliação da decisão estudada.

Modelo de Representação 3
Min. Raul Araújo (voto-vista): conhecimento do Resp
• Problema: processual



Fonte: elaborado pelo autor.

O ministro Raul Araújo, em seu voto-vista, decidiu pelo não conhecimento do recurso especial em julgamento. Assim, enfrentou uma questão/problema (P3) de natureza processual, que dizia respeito ao conhecimento do instrumento processual. Essa questão (Qb) foi suscitada diante de um enunciado processual a ser aplicado (EPrAA): o art. 105 da CF/88, que

indica as hipóteses de atuação do STJ. Dentre elas, a presente estaria constante no inciso III, que possibilita a interposição de recurso especial quando o tribunal estadual julgar erroneamente ao interpretar ou aplicar uma lei federal.

As suposições (SPb) são a competência do STJ (SPb1) ou a sua incompetência (SPb2) para julgar a possibilidade de alteração de registros públicos de pessoas trans que não realizaram a cirurgia de transgenitalização. Quanto à primeira (SPb1), o julgador apresentou uma razão (Rb1) contrária à suposição, ao afirmar que a competência do STJ está estabelecida no art. 105 da Constituição, que diz que o tribunal pode julgar questões relativas à legislação infraconstitucional. Isso porque negou (Nb1) que, no presente caso, se tratasse da referida hipótese legal, tendo em vista que a legislação referente ao caso prescinde de preceitos constitucionais, o que escaparia à competência do STJ. Essa razão se tornou uma afirmação (Ab2) à tese de incompetência do tribunal, que se passa a analisar.

Na segunda suposição (SPb2), relativa à incompetência do STJ para julgar a questão posta, o julgador apresentou cinco razões. A primeira (1Rb2) é que a demanda dependeria, essencialmente, de interpretação do princípio da dignidade da pessoa humana. A segunda (2Rb2) e a terceira (3Rb2) funcionaram conjuntamente, tendo sido a terceira apoiada em uma quarta razão (4Rb2), reforçada pela quinta razão (5Rb2), formando uma linha argumentativa.

A primeira delas (2Rb2) reprisou a ideia de que o STJ deveria atuar apenas no âmbito legal, com fundamento no art. 105 da CF/88, enquanto a seguinte (3Rb2) afirmou que a presente questão não seria legal, tendo em vista que a Lei de Registros Públicos não trata de questões relativas à alteração do sexo/gênero nos registros das pessoas trans, sendo restrita a questões de prenome, o que geraria uma lacuna legislativa não passível de ser suprimida pelo STJ. Essa ideia foi reforçada com uma razão (4Rb2) desse conjunto que indicava que a função integrativa das normas e dos princípios seria competência do STF.

Por fim, para completar a sua linha argumentativa, o ministro afirmou que o conjunto de razões apresentado pode ser sustentado pela última razão (5Rb2): o fato de o STF ter pendentes para julgamento processos sobre o assunto – uma alusão ao RE nº. 670.422/RS e à ADI nº. 4.275/DF –, o que evidenciaria sua competência. Desse modo, o enunciado processual aplicado (EPrA) apontou que essa questão não poderia ser apreciada pelo STJ por extrapolar sua competência, sendo a solução jurídica (S3) o não conhecimento do recurso especial. No entanto, como é sabido em decorrência do resultado do julgamento, a tese do não conhecimento do recurso especial foi afastada pelo ministro relator e pelos demais ministros, assunto que será mais bem tratado a seguir, quando passarmos à etapa de avaliação do REsp nº. 1.626.739/RS.



A primeira etapa realizada, referente à análise da decisão, por meio da observação dos votos representativos da controvérsia, indicam que o julgamento se mostrou satisfatoriamente fundamentado e, conseqüentemente, justificado, com a necessária articulação de razões para motivar os atos judicantes e, assim, garantir-lhes legitimidade.

No entanto, é possível desenvolvermos, também, a exploração do acórdão do REsp nº. 1.626.739/RS com a realização da etapa seguinte proposta por Atienza, que é a da avaliação da decisão. Em decorrência da forma como os fluxos argumentativos foram organizados, é possível avaliarmos tanto os votos individualmente, quanto a decisão em si, tendo em vista o resultado de uma tese final – solução do problema e afirmação do disposto decisório.

Essa avaliação pode ocorrer do ponto de vista técnico, ou seja, buscando-se saber se o ato judicial atenderia às premissas do Estado Democrático de Direito e do ordenamento jurídico como um todo, que é composto pela Constituição Federal de 1988 e por toda a normativa infraconstitucional, e, ainda, do ponto de vista da adequação, quando a decisão é compreendida como lógica e reconhecível, atendendo a esquemas de inferência válidos, pela apresentação de razões relevantes, sólidas e persuasivas quanto à discussão racional.

Pela análise da decisão como um todo ou por suas partes, nota-se que, com relação à adequação, não foi localizado nenhum problema que a comprometesse, sendo possível indicá-la como uma boa decisão, devidamente justificada e correta. No entanto, alguns problemas puderam ser verificados quanto à análise técnica, especialmente se relacionarmos esse ponto de vista com os critérios objetivos propostos por Atienza, no que cabe ao caso concreto, como passa a ser explicado.

A universalidade, um dos critérios mais importantes – principalmente porque estamos avaliando uma decisão proferida por um tribunal superior, que tem como função a uniformização da jurisprudência e evitar arbitrariedades dentro do Poder Judiciário –, parece ser atendida com satisfação pela decisão, que foi encabeçada pelo voto do ministro relator Luis Felipe Salomão. Isso porque ela conseguiu atender à “regra formal de justiça” no sentido perelmaniano, que indica que devem ser tratados com igualdade os seres pertencentes às mesmas categorias (ATIENZA, 2017). Foi determinada, afinal, a aplicação de tratamento igual a todas as pessoas trans, que se submeteram ou não à cirurgia de transgenitalização, afirmando que essa característica não é uma condição que as distingue, não podendo, então, condicionar as suas realidades sociais.

A premissa, ainda, se mostrou construída a contento porque o julgador se valeu de uma decisão do passado – proferida no REsp nº. 1.008.398/SP e no REsp nº. 737.993/MG, ambos julgados em 2009 – para assegurar o direito pleiteado em termos quase idênticos no



presente – julgamento de 2017 –, o que poderá garantir a perpetuação do tratamento nesse sentido pelo Poder Judiciário no futuro.

Com relação à adequação das consequências da decisão, se aproximando também do sentido do consequencialismo em MacCormick (2008), é possível notarmos que o ato judicante de permitir a retificação tanto do prenome quanto do sexo/gênero das pessoas trans que não se submeteram à cirurgia de transgenitalização observou as implicações da decisão nos dois sentidos possíveis – de permissão ou proibição – e explicitou sua adequação quanto aos valores jurídicos do ordenamento em jogo.

Tendo sido permissiva, garantiu diversos direitos fundamentais, os quais apareceram ao longo da argumentação como razões que foram essenciais para se chegar à sólida conclusão do voto do relator. Ressalta-se que vários desses direitos estão garantidos no ordenamento jurídico como um todo, seja em normativas internacionais incorporadas ou na Constituição Federal de 1988, de modo implícito ou explícito.

De outro lado, evitar uma decisão proibitiva também contribuiu para garantir os valores jurídicos em jogo, especialmente o da segurança jurídica, princípio norteador da Lei de Registros Públicos que, por vezes, tem sido utilizado em algumas decisões para indicar que a retificação dos registros públicos poderia feri-lo.

Pelas razões apresentadas, foi justificado de maneira satisfatória que a não congruência dos documentos pessoais – inclusive do ponto de vista interno, ou seja, com a permissão da alteração do prenome e manutenção do sexo/gênero biologicamente determinado – com a identidade e, por vezes, com a expressão de gênero das pessoas trans, pode causar um prejuízo muito maior ao ordenamento jurídico que seu contrário.

Já o critério da moral social, embora de difícil caracterização, como já mencionado, parece ter sido atendido satisfatoriamente, tendo em vista que foi adotada uma posição interpretativa favorável à inclusão efetiva de uma parcela populacional que historicamente vem sendo marginalizada e segredada no espaço público, o que se espera que seja um desejo da maioria e, conseqüentemente, uma posição majoritária, tendo em vista que todas as pessoas compartilham dos valores sociais e morais inscritos na CF/88, como a liberdade, a igualdade, a privacidade, a dignidade, a autodeterminação e tantos outros.

Por fim, com relação ao critério objetivo da coerência, temos possivelmente aquele que melhor serve para explorar o voto vencido, do ministro Raul Araújo, razão pela qual é oportuna a avaliação por votos, e não pelo simples resultado da decisão.

Esse critério busca a compatibilidade dos princípios, teorias e valores do ordenamento jurídico, tendo graus de aferição. Ao indicar a incompetência do STJ, sob o fundamento de



que a este tribunal não caberia apreciar questões constitucionais, o ministro Raul Araújo *esvaziou* completamente a potencialidade do órgão julgador. Embora essa afirmação seja forte, e em que pese a competência institucional do STJ para julgar nas situações descritas no art. 105 da CF/88, não é possível que um órgão judicante, especialmente um tribunal superior, se cegue, ao julgar, quanto aos princípios e enunciados constitucionais.

Não seria simplesmente viável que o tribunal deixasse de apreciar uma demanda que se estabelece claramente pela interpretação de uma lei federal – a Lei de Registros Públicos – e seus princípios, porque deve realizar essa interpretação à luz de princípios constitucionais, principalmente do princípio da dignidade da pessoa humana, baliza para o desenvolvimento de todo o ordenamento pátrio, em todas as instituições da República, inclusive, do Poder Judiciário.

O STJ, denominado tribunal da cidadania, não poderia ser freado por um óbice processual que se revela, então, completamente incoerente com o ordenamento jurídico, especialmente com as regras determinadas pela Constituição Federal de 1988 em uma compreensão sistêmica. Ademais, destaca-se a possibilidade do STJ de buscar a integralização do sistema jurídico, inclusive diante da morosidade do Poder Legislativo em impulsionar a legislação adequada ao caso.

Nesse sentido, o próprio ordenamento, em diversos dispositivos legais, como são exemplos o art. 4º da LINDB e o art. 140 do CPC/15, determina que o julgador não se exima do dever judicante sob o argumento da existência de lacuna ou obscuridade – inclusive legislativa –, devendo atuar com base na analogia, nos costumes e nos princípios gerais de direito quando necessário for, como fez o tribunal nesse caso.

Por fim, com relação ao voto do ministro relator Luis Felipe Salomão, o grau de coerência também não pode ser considerado com um suposto nível de excelência em razão da não superação completa da premissa patologizadora referente às pessoas trans. Entende-se dessa forma porque, embora a decisão afaste a condicionante de realização da cirurgia de transgenitalização, o Poder Judiciário ainda mantém a necessidade de laudos médicos e diagnósticos por terceiros para que as pessoas sejam “verificadas” como transexuais. Nesse sentido, destaca-se trecho da conclusão do julgado:

[C]onclui-se que, em atenção à cláusula geral de dignidade da pessoa humana, a jurisprudência desta Corte deve avançar para autorizar a retificação do sexo do indivíduo transexual no registro civil, independentemente da realização da cirurgia de adequação sexual, *desde que dos autos se extraia a comprovação da alteração no mundo fenomênico (como é o caso presente, atestado por laudo incontroverso – “laudo de avaliação psicológica pericial”)*, cuja



averbação, nos termos do § 6º do artigo 109 da Lei de Registros Públicos, deve ser efetuada no assentamento de nascimento original, vedada a inclusão, ainda que sigilosa, da expressão transexual ou do sexo biológico. (REsp no. 1.626.739/RS, p. 22, grifos meus)

Persiste, assim, em alguma medida, para que o direito dessa parcela populacional seja garantido, a necessidade de se atestar ou diagnosticar o fenômeno das transexualidades por profissionais que seriam cientificamente habilitados para tanto – especialmente os médicos, tendo em vista estar em disputa, no âmbito da saúde, principalmente pelos profissionais das ciências *psi*, a despatologização das identidades trans.

Essa condicionante, mesmo que menos violenta que a cirurgia de transgenitalização, ainda se mostra bastante preocupante por uma série de motivos, mas principalmente porque, cada vez mais, é constatado que as transexualidades são simplesmente modos de viver e existir diversos, que vão além das barreiras hegemônicas construídas com relação ao sexo e ao gênero – e buscam, inclusive, superar o binarismo que se relaciona com essas ferramentas –, sendo mais um fenômeno social do que biológico, o que poderia ter sido utilizado como razão alternativa de legitimação da decisão estudada.

Ressalta-se que exigências de comprovação de identidades sexuais e de gênero, ao longo dos processos judiciais, se revelam constrangedoras às demandantes, que por vezes não têm acesso a esse tipo de aval clínico, por falta de interesse ou de condições sociais e econômicas, mas são submetidas a um procedimento instrutório excessivamente moroso, porque os julgadores, a cada momento, determinam, a partir de suas compreensões particulares, que sejam apresentados novos laudos ou documentos.

Além disso, dentro da estrutura de políticas públicas de saúde que temos no Brasil, claramente deficiente para atender toda a população, seria desarrazoado exigir que todas as pessoas trans cheguem ao diagnóstico médico para alcançarem sua plena existência social. Portanto, apesar de a decisão analisada ser um grande avanço no sentido da garantia da dignidade das pessoas trans, ainda existe uma incoerência muito grave que deve ser contornada com a máxima urgência, tendo em vista que, no país que mais extermina a população travesti e transexual no mundo, determinar como a única forma de existência plena o aval biomédico do Poder Público é esvaziar o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

A todo o momento, para as pessoas trans, ainda é necessário re(existir). E resistir.



CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou mostrar que as transexualidades são um fenômeno social muito mais amplo do que propõe o discurso médico. Nesse sentido, as pessoas trans buscam a afirmação de suas identidades a partir da construção dos sujeitos complexos que são, de uma autodeterminação e compreensão, as quais não atendem, necessariamente, às expectativas sociais sobre o que é ser macho ou fêmea ou como se exerce um papel masculino ou feminino.

Essa luta por espaço ocorre em uma sociedade que é marcada por ferramentas de controle, que é constituída por uma naturalização do dever tutelar irrestrito do poder estatal, e que tem como objetivo, ao mesmo tempo, afirmar a hegemonia da estrutura social inteligível e consagrada e negar a existência de subjetividades que possam contestá-la ou propor reformulações menos violentas para o seu existir.

Desse modo, em um cenário de constante disputa por direitos, as pessoas trans se encontram praticamente na base de uma cadeia social perversa, sendo marginalizadas de diversas formas, que vão desde a negação de serem chamadas pelo nome que as identifica até a eliminação nos espaços institucionais e burocráticos em razão de uma discriminação sistêmica e nem sempre velada. Em diversos casos, essa exclusão ocorre de maneira extrema, com o extermínio de indivíduos desse grupo, como se pode notar pelos números apresentados na pesquisa da organização *Transgender Europe*. Tudo isso tem como consequência ferir o seu direito de existir no sentido mais amplo possível, na plenitude das possibilidades de participar da sociedade de maneira efetiva e digna.

Diante desses problemas, o Poder Público, que tem legitimidade para evitar que o estado de violência se perpetue, é provocado por diversos movimentos para que proponha medidas garantidoras, o que pode ser feito de diversas formas. Uma delas é a realização de ações normativas e da implementação de políticas públicas, por meio das quais o Estado busca a efetivação da árdua tarefa de integrar as pessoas trans nos diversos espaços sociais, mesmo que essa missão seja perceptivelmente contrária à vontade de vários atores sociais que têm o potencial de criar barreiras para as demandas do grupo no âmbito interno e externo da coisa pública.

Como alternativa a esse refreamento ao direito de vivência plena e digna, as pessoas trans buscam especialmente no Poder Judiciário um caminho alternativo para ver declarada sua existência e se afirmar como as cidadãs e cidadãos que são. Apesar de termos percebido,



por meio dos dados coletados e expostos nesse trabalho, um avanço com relação aos pleitos desse grupo junto ao sistema judicial, é possível notarmos que artifícios como condicionantes e procedimentos excessivamente burocráticos ainda são muito presentes e fortes.

Como foi visto, os processos judiciais de pessoas trans que perseveram pela retificação de seus registros públicos têm aumentado significativamente ao longo do tempo – desde 2012, quase 60% dos Tribunais de Justiça do Brasil foram demandados sobre o assunto – o que evidencia que não estamos diante de uma questão pontual ou passageira, mas trilhando um caminho que vem se consolidando e, por isso, exige um posicionamento que garanta segurança àqueles que o percorrem.

Nesse contexto, apesar de termos mais de 70% dos processos ajuizados julgados procedentes, ainda é urgente pensarmos na situação daquelas pessoas que fazem parte dos quase 30% que ainda estão sendo relegados pelo Poder Público ao receberem uma negativa institucional sobre o seu direito básico de personalidade.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, também é perceptível um avanço no tratamento dado às pessoas trans, inclusive daquelas que não tenham, por qualquer motivo, se submetido à cirurgia de transgenitalização, mesmo que possam ser verificados fundamentos no julgamento que servem para restringir direitos. O mais alarmante deles é o reforço da intrínseca relação existente entre as vivências trans e as ciências médicas, que insistem em um discurso patologizante que acaba por condicionar as demandas estudadas.

Em que pese o julgamento do REsp nº. 1.626.739/RS ter certificado o direito de retificação de registros públicos de pessoas trans que não se submeteram à cirurgia de transgenitalização, sem fazer distinção para as razões de esse procedimento cirúrgico não ter ocorrido, o resultado desse processo firmou uma tese que exige que essa população ainda se submeta a práticas clínicas e médicas. Nesse caso, especificamente, se apontou como determinante o fato de a demandante ter recebido o diagnóstico de transexualidade, que é conseguido a muito custo, no âmbito do Poder Público, pelo *processo transexualizador* do SUS. Assim, o laudo médico, que é um atestado de um terceiro, persiste em aparecer como a única chave possível para que as pessoas trans acessem seu direito pleno de ser.

Então, embora do ponto de vista argumentativo o julgado possa ser considerado correto, verdadeiro e aceitável, especialmente quanto à linha argumentativa dos votos vencedores que foram no sentido do conhecimento e do provimento do recurso especial em favor da autora, atendendo a diversos dos critérios objetivos propostos por Atienza, ainda é possível verificarmos uma grave deficiência quanto à coerência.



Isso ocorre porque manter a premissa patologizadora das pessoas trans, condicionando o direito perseguido por elas ao saber médico – em tese, o único legitimado a verificar a condição de transexual verdadeira –, não se coaduna com os princípios, as teorias e os valores do ordenamento jurídico, como a autodeterminação, a liberdade e a privacidade, que devem afastar a certeza de que o Estado deve tutelar os corpos e limitar a autonomia dos sujeitos.

Diante desse persistente problema, creio que determinar, para a simples retificação dos registros públicos, que as pessoas trans se submetam a uma cirurgia dispendiosa, de ocorrência restrita no sistema de saúde público, agressiva e que as esteriliza e mutila vai de encontro à obrigação do Estado de garantir a dignidade das pessoas. Afinal, obrigar pessoas trans a participar do *processo transexualizador* – que, embora seja uma política pública de saúde essencial, não observa as vontades e as subjetividades de cada indivíduo – é também sufocante, violento e opressor.

Exigir que as pessoas trans, durante um longo, demorado e incerto processo judicial, comprovem que são quem *elas sabem que são*, o que deve ser confirmado por uma ciência médica que tem a pretensão de descrever a realidade dos corpos e, conseqüentemente, os limitar dentro de uma expectativa hegemônica e binarista, é também uma forma de violação à dignidade da pessoa humana.

Tendo em vista que o Poder Judiciário, mesmo tendo ferramentas próprias para motivar suas decisões, ainda busca legitimar seu discurso externamente, penso que deveriam ser considerados os posicionamentos de outras ciências, como as *psi* (psicologia, psiquiatria e psicanálise), que vêm se mobilizando para teorizar sobre a despatologização das identidades das pessoas trans e têm apoiado movimentos sociais formados por essa população.

Com essas observações, nota-se que estamos dando pequenos passos diante de um mundo contemporâneo complexo e plural, mas no qual persistem ainda diversos contrassensos que impedem a verdadeira efetivação dos direitos sexuais do grupo de pessoas trans. Sem dúvida, esse grupo social tem obtido conquistas – de maneira tímida e por esforço próprio –, o que é possível verificarmos pelo aumento de sua importância no movimento LGBTI, bem como por sua maior participação e expressividade nos espaços públicos, alcançando, inclusive, alguns direitos sociais como o direito à integridade psicofísica e à saúde. Entretanto, essa população ainda não goza, efetivamente, de todos os direitos relacionados à própria subjetividade de uma forma ampla e irrestrita, não tendo acesso pleno ao seu bem-estar psicossocial e vendo o exercício de sua cidadania ainda enfraquecido por sua patologização.



Como dito, isso acontece porque, por vezes, mesmo após atender às vontades institucionais e se submeter a cirurgias, tratamentos ou quaisquer protocolos exigidos pelo Estado, ainda podem não ver a esperada adequação documental de sua realidade social, o que evidencia que não dispõem do seu direito ao próprio corpo, à sua saúde e, também, à sua identidade, que é composta, também, pelas facetas de sexo e de gênero.

Embora o presente trabalho se volte para a questão dos registros civis, não é possível afirmar que essa ou diversas outras problemáticas estão superadas, emergindo, na realidade, diversos outros questionamentos que podem ser desdobrados em novas pesquisas. Por ora, no entanto, deve-se questionar se pode ser considerada plena a Justiça quando é realizada de maneira mitigada, não efetivando a existência de uma população que vem sendo exterminada ao longo de décadas, especialmente no Brasil.

Questiono, ainda, se é aceitável que as pessoas trans continuem, ainda por longos anos – e mesmo após a decisão do Supremo Tribunal Federal, que acompanhou as decisões aqui estudadas e foi além ao desburocratizar ao máximo o procedimento de retificação de registros públicos de transexuais e travestis –, a ter, nos diversos espaços institucionais, seus vários direitos condicionados ao aval médico, mesmo que estejamos diante de um fenômeno evidentemente social e que tenhamos um arcabouço legal e constitucional suficiente no ordenamento jurídico nacional para garanti-los.

Em última instância, resta a pergunta: será que um dia as pessoas trans irão parar de resistir para poderem simplesmente existir?



REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Guilherme; MURTA, Daniela. Reflexões sobre a possibilidade da despatologização da transexualidade e a necessidade da assistência integral à saúde de transexuais no Brasil. **Sexualidad, Salud y Sociedad**, v. 2, n. 14, p. 380–407, ago 2013.

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION. **Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais: DSM-5**. 5. ed. Porto Alegre: Artmed, 2014. Disponível em: <<http://aempreendedora.com.br/wp-content/uploads/2017/04/Manual-Diagnóstico-e-Estatístico-de-Transtornos-Mentais-DSM-5.pdf>>. Acessado em 30.jan.2017.

ARÁN, Márcia. **A transexualidade e a gramática normativa do sistema sexo-gênero**. v. 9, p. 49–63, jun. 2006.

_____; PEIXOTO JUNIOR, Carlos Augusto. Subversões do desejo: sobre gênero e subjetividade em Judith Butler. **Cadernos Pagu**, v. 28, p. 129–147, jun. 2007.

ATIENZA, Manuel. **Contribución a una teoría de la legislación**. Madri: Civitas, 1997

_____. **As razões do Direito: Teorias da Argumentação Jurídica**. São Paulo: Landy Editora, 2003.

_____. **Curso de Argumentação Jurídica**. 1. ed. Curitiba: Alteridade, 2017. v. 1. (Coleção Direito, Retórica e Argumentação).

BARBOSA, Bruno César. “Doidas e putas”: usos das categorias travesti e transexual. **Sexualidad, Salud y Sociedad**, v. 14, p. 352–379, ago. de 2013.

BENJAMIN, Harry. **The Transsexual Phenomenon**. New York: The Julian Press, 1966.

BENTO, Berenice. **A reinvenção do corpo: sexualidade e gênero na experiência transexual**. Rio de Janeiro: Garamond, 2006.

_____. **O que é transexualidade**. São Paulo: Brasiliense, 2008.

_____; PELÚCIO, Larissa. Despatologização do gênero: a politização das identidades abjetas. **Revista Estudos Feministas**, v. 20, p. 569–581, 2012.

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº. 70 de 1995**. Alteradora da Lei de Registros Públicos. Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD24MAR1995.pdf#page=32>>

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº. 5.872 de 2005**. Alteradora da Lei de Registros Públicos para impedir a alteração de prenome no caso de “transexualismo”. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=338727&filename=PL+5872/2005>

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº. 4.241 de 2012**. Dispõe sobre identidade de gênero. Disponível em:



<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1015822&filena me=PL+4241/2012>

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei no. 5.002 de 2013**. Denominado Lei João W. Nery ou Lei de Identidade de Gênero. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1059446&filena me=PL+5002/2013>

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei no. 1.475 de 2015**. Alteradora da Lei de Registros Públicos dispondo sobre pessoas intersexuais. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1331687&filena me=PL+1475/2015>

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei no. 5.255 de 2016**. Alteradora da Lei de Registros Públicos dispondo sobre pessoas intersexuais. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1456906&filena me=PL+5255/2016>

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei no. 5.453 de 2016**. Alteradora da Lei de Registros Públicos dispondo sobre pessoas intersexuais. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1463201&filena me=PL+5453/2016>

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>

BRASIL. **Código de Processo Civil de 1973**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm>

BRASIL. **Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>

BRASIL, Ministério da Saúde. **Portaria GM nº. 1.707**. Processo transexualizador. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2008/prt1707_18_08_2008.html>

BRASIL, Ministério da Saúde. **Portaria SAS nº. 457**. Processo transexualizador. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/sas/2008/prt0457_19_08_2008.html>

BRASIL, Ministério da Saúde. **Portaria GM nº. 2.803**. Redefiniu e ampliou o processo transexualizador. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2013/prt2803_19_11_2013.html>

BRASIL, Poder Executivo Federal. **Lei Federal nº. 6.015/73**. Lei de Registros Públicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6015original.htm>

BRASIL, Poder Executivo Federal. **Lei Federal nº. 9.708/98**. Alteradora da Lei de Registros Públicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9708.htm>

BRASIL, Poder Executivo Federal. **Decreto Federal nº. 8.727 de 2016**. Dispõe sobre o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais



no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/D8727.htm>

BRASIL, Poder Executivo do Estado do Pará. **Decreto no. 1.675 de 2009**. Determina aos órgãos da. Administração Direta e Indireta o respeito ao nome público dos transexuais e travestis. Disponível em: <<https://www.sertao.ufg.br/up/16/o/pplgbt-15.pdf>>

BRASIL, Poder Judiciário Federal, STF. **ADI nº. 4.275**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=400211&tipo=TP&descricao=ADI%2F4275>>

BRASIL, Poder Judiciário Federal, STF. **Repercussão Geral do RE nº. 670.422**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7302788>>

BRASIL, Poder Judiciário Federal, STJ. **REsp nº. 737.993/MG**. Emenda disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8634072/recurso-especial-resp-737993-mg-2005-0048606-4-stj>>

BRASIL, Poder Judiciário Federal, STJ. **REsp nº. 1.008.398/SP**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=920837&num_registro=200702733605&data=20091118&formato=PDF>

BRASIL, Poder Judiciário Federal, STJ. **REsp nº. 1.626.739/RS**. Disponível em: <https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ_RESP_1626739_de674.pdf?Signature=TLyobqe35TyAFEZbgjR0tPgBg%2Fg%3D&Expires=1520568203&AWSAccessKeyId=AKIAIPM2XEMZACAXCMBA&response-content-type=application/pdf&x-amz-meta-md5-hash=08fcdcf4ac89599b03799d8bbda5826>

BUTLER, Judith. *Corpos que pesam: sobre os limites discursivos do sexo*. In: LOURO, Guacira Lopes (Org.). **O corpo educado: Pedagogias da sexualidade**. 3. ed. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2016. (trad. de Tomaz Tadeu da Silva.).

_____. **Cuerpos que importan: sobre los límites materiales y discursivos del sexo**. 1. ed. Buenos Aires: Paidós, 2002.

_____. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade**. 9. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

_____. **Regulações de gênero**. n. 42, p. 249–274, jun. 2014.

CARVALHO, Mário; CARRARA, Sérgio. **Em direção a um futuro trans?** Contribuição para a história do movimento de travestis e transexuais no Brasil. n. 14, p. 319–351, agosto de 2013.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução nº. 1.482/97**. Regulamenta a cirurgia de transgenitalização. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/1997/1482_1997.htm>

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução nº. 1.652/2002**. Regulamenta a cirurgia de transgenitalização. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/cfm/2002/1652_2002.htm>



CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução nº. 1.955/2010**. Regulamenta a cirurgia de transgenitalização. Disponível em: http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/cfm/2010/1955_2010.htm

DIAS, Maria Berenice. **União Homossexual**: o preconceito e a justiça. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 19. ed. Salvador: Jus Podivm, 2017. v. 1.

FACCHINI, Regina. Histórico da luta de LGBT no Brasil. In: **Psicologia e Diversidade Sexual**, v. Caderno 11, p. 10–19, 2011.

_____. Movimento homossexual no Brasil: recompondo um histórico. **Cadernos AEL**, v. 10, n. 18/19, p. 83–123, 2003.

_____. **Sopa de Letrinhas?** Movimento homossexual e produção de identidades coletivas nos anos 90. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade 1**: a vontade de saber (trad. de Maria Thereza da Costa Albuquerque e J. A. Guilhon Albuquerque). 1. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2014.

GREEN, John. A luta pela igualdade: desejos, homossexualidade e a esquerda na América Latina. **Cadernos AEL**, v. 10, n. 18/19, p. 17–41, 2003.

_____. “Mais amor e mais tesão”: a construção de um movimento brasileiro de gays, lésbicas e travestis. **Cadernos Pagu**, n. 15, p. 271–295, 2000.

HALL, Stuart. **Identidade cultural na pós-modernidade**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lamparina, 2015. (trad. de Tomaz Tadeu da Silva e Guacira Lopes Louro).

JESUS, Jaqueline Gomes De. **Orientações sobre identidade de gênero: conceitos e termos**. Guia técnico sobre pessoas transexuais, travestis e demais transgêneros, para formadores de opinião. 2. ed. Brasília: [s.n.], 2012. Disponível em: <http://www.diversidadessexual.com.br/wp-content/uploads/2013/04/GÊNERO-CONCEITOS-E-TERMOS.pdf>. Acesso em: 20.jul.2017.

LEITE JUNIOR, Jorge. **Transitar para onde?**: monstrosidade, (des)patologização, (in)segurança social e identidades transgêneras. **Revista Estudos Feministas**, v. 20, p. 559–568, 2012.

LIONÇO, Tatiana. Atenção integral à saúde e diversidade sexual no processo transexualizador do SUS: avanços, impasses, desafios. **Physis - Revista de Saúde Coletiva**, v. 19, p. 43–63, mar. 2009.

MACCORMICK, Neil. **Retórica e o Estado de Direito**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. (Trad. de Conrado Hübner Mendes.).

NARDI, Henrique Caetano; RIOS, Roger; MACHADO, Sandrine. Diversidade Sexual: políticas públicas e igualdade de direitos. **Athenea Digital**, v. 12, n. 3, p. 255–266, 2012.



RIOS, Roger. O Supremo Tribunal Federal e a discriminação por orientação sexual: homofobia e homoafetividade na decisão da ADPF 132/ADI 4.277. **Revista Crítica do Direito**, v. 64, n. 4, p. 178–184, 2015a.

_____. Para um direito democrático da sexualidade. **Horizontes Antropológicos**, v. 26, n. 12, p. 71–100, 2006.

_____. Perspectivas e tensões no desenvolvimento dos Direitos Sexuais no Brasil. **Revista de Informação Legislativa**, v. 52, n. 207, p. 331–353, 2015b.

SCOTT, Joan. **Gênero**: uma categoria útil para análise histórica. **Educação e Realidade**, v. 16, n. 2, jul./dez. 1990.

SILVA, Tomaz Tadeu Da; HALL, Stuart; WOODWARD, Kathryn. **Identidade e diferença**: a perspectiva dos estudos culturais. 15. ed. Petrópolis: Vozes, 2014.

TAQUES, Fernando José. Sexualidades e identidades nos movimentos LGBTs do Brasil contemporâneo. **Visão Global**, v. 13, n. 1, p. 143–156, jun. 2010.

VENTURA, Miriam. **Transexualismo e respeito à autonomia**: um estudo bioético dos aspectos jurídicos e de saúde na ‘terapia de mudança de sexo’. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública). Rio de Janeiro: Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca. Fundação Oswaldo Cruz, 2007.

